فِقهُ النَّوَازِل

قَضَايَا فِقْهِيَّة مُعَاصِرَة

التَّشْرِيح وَزِرَاعَة الأَعْضَاء

المرابحة — الحِسَاب الفَلَكي

حق التَّأليف — البُوصلة

تأليف

بكر بن عبد الله أبو زيد

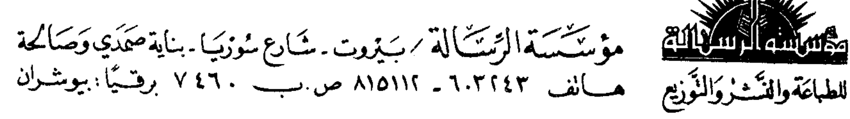
المُجَلَّد الثَّاني

مؤسسة الرسالة

الطبعة الأولى

١٤١٦هـ - ١٩٩٦م




مؤسسة الرسالة / بيروت - شارع سوريا - بناية صمدي وصالحة
هاتف ٦٠٣٢٤٣ - ٨١٥١١٢ ص.ب ٧٤٦٠ برقيًا: بيوشران


بسم الله الرحمن الرحيم



هذا المجلّد يحتوي على خمس رسائل
في دراسة النوازل الآتية :

٦ـ التشريح الجثماني والنقل والتعويض الإنساني.

٧ـ المرابحة للآمر بالشراء.

٨ـ حق التأليف تاريخاً وحكماً

٩ـ الحساب الفلكي لأوائل الشهور العربية.

١٠ـ دلالة البوصلة على القبلة.



« ٦ »

التشريح الجثماني والنقل والتعويض الإنساني



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله. أما بعد:

فإن الطبيب يعايش في الوقت الحاضر، أنواعاً من الممارسات الطبية الفاعلة على بدن الإنسان، في مفردات متعددة من العمليات يجمعها أوعية ثلاثة:

١ـ العمليات المجردة.

٢ـ التشريح.

٣ـ النقل والتعويض الإنساني.

والعمليات المجردة كالزائدة الدودية، والفتق.. حكمها الجواز شرعاً بالاجماع، طرداً لقاعدة الشرع في أصل مشروعية الجواز، والذي قد يصل إلى (الوجوب) إذا توقفت عليه الحياة.

والبحث إنما يكون في متعلقاتها من: التخدير والعلاج بها على البرء..

والنظر الشرعي هنا يتجاذب معها؟ الحوار في:

١ـ حرفة التشريح.

٢ـ وصور النقل والتعويض الإنساني، في دم، أو عضو، أو أنسجة، أو شرايين..

قد عُقـدت لهذا، أو لبعض مفرداته مؤتمرات: وأعدت له ندوات، وكتبت فيه أبحاث ومؤلفات، وصدرت به فتاوى، بين الإباحة والحظر، في

إطار التفصيل والضوابط والشروط.

فصار لا بد من تحرير النظر لتلتقي الحقيقة الشرعية مع الحقيقة الطبية، إذ الحكم فرع التصور، عسى أن ينتج من هذا: القولُ الصحيح، المبنيُّ على الدليل الصريح، والنظر الرجيح.

ويجري البحث في هذين على سبيل تخريج النوازل على قواعدها، وإرجاع الفروع إلى أصولها، وإناطة الأحكام بعللها ومداركها.

لتعلم بعد حين: أن البحث في حكم التشريح للتعلم والتعليم يستلزم البحث في حصر صور التشريح.

وأن البحث في حكم القرنية، والترقيع، فرع البحث في أحكام النقل والتعويض الإنساني.

وإن هذين الوعائين، بفروعهما المتكاثرة، والتي زادت في إنجاز الطب عن عشرة فروع، تلتقي في البحث والاستدلال، وتجاذب الخلاف واختلاف الأنظار، لأنها تنزع من قوس واحدة: (التصرف الفاعل في بدن الإنسان إدخالاً وإخراجاً) فهي مشتبكة، اشتباك الروح بالهيكل، وكما أن محلها بدن الإنسان، فهي تلتقي في المآخذ الشرعية من حيث الأصول والقواعد الكلية من جهة:

بدن الإنسان في: طهارته، ورعاية حرمته وكرامته، وهل هو مالك لبدنه أم أمين ووصي عليه، والموازنة بين المصالح والمفاسد، والمنافع والمضار، في إطار مقصد الشرع في (حفظ النفس).

والمهم في بيان أحكام هذه النوازل المستجدة تحرير النتيجة الحكمية

من القـواعد التي تُخَرَّجُ عليها، وسلامة التخريج، وتثبيت مدرك الحكم والتعليل، فإنه متى صحت مع الباحث هذه المطالب سهل عليه بإذن الله تعالى ترتيب الحكم بأمان واطمئنان.

وهذه رؤوس المُقَيِّدات فيها مع أبحاث تمهيدية لها:

المبحث الأول : ما كتب فيها.

المبحث الثاني : حكم التداوي في أصل الشرع.

المبحث الثالث : التاريخ القديم لها.

المبحث الرابع : حصر التصرفات الطبية الفاعلة على بدن الإنسان.

المبحث الخامس : القواعد والأصول الشرعية التي تخرج عليها هذه النوازل الطبية جوازاً أو تحريماً.

المبحث السادس: : التخريج لهذه القضايا عليها:

١ـ العمليات المجردة.

٢ـ التشريح.

٣ـ النقل والتعويض الإنساني.

المبحث السابع : الشروط العامة للنقل والتعويض.

المبحث الثامن : حكم المعاوضات المالية على الدم والأعضاء.

وهذا أوانها، والله الموفق والمعين.



المبحث الأول

وفيه بيان ما كتب في هذه النازلة من:

١ـ مؤلفات، ورسائل.

٢ـ أبحاث وأجوبة في مؤلفات.

٣ـ بحوث مجمعية، مؤتمرات، ندوات.

٤ـ أبحاث ومقالات في: الدوريات.

٥ـ الفتاوى.

وهذا تقييدها:

أولاً : المؤلفات والرسائل:

١ ـ الأحكام الشرعية للأعمال الطبية.

تأليف: أحمد شرف الدين. ص/٢٣ ـ ١٦٠ ـ طبع عام ١٤٠٧هـ بمصر.

٢ ـ نطاق الحماية الجنائية لعمليات زرع الأعضاء في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

رسالة (دكتوراه) قدمت لكلية الشريعة بالجامعة الأزهرية فرع أسيوط.

تقع في (٨٥٠) صفحة.

٣ ـ نقل الدم وأحكامه الشرعية. تأليف محمد صافي، نشر: مؤسسة الزعبي، حمص عام ١٣٩٢هـ

٤ ـ شفاء التباريح والأدواء في حكم التشريح ونقل الأعضاء.

للشيخ إبراهيم يعقوب ـ رحمه الله تعالى ـ طبع بدمشق عام ١٤٠٧هـ. نشر مكتبة الغزالي. وهو مهم في بابه لما حواه من النقول المتناثرة

٥ ـ تعريف أهل الإسلام بأن نقل العضو حرام. لأبي الفضل عبد الله بن الصديق الغماري.

رسالة في (٢٨) صفحة طبعت عام ١٤٠٧هـ في دار مصر للطباعة.

٦ ـ تشريح جسم الإنسان لأغراض التعليم الطبي.

بحث: قنديل شاكر شبير. نشر عام ١٩٧٨م في ليبيا.

٧ ـ زرع الأعضاء بين الحظر والإباحة. أحمد محمود سعيد.

الطبعة الأولى عام ١٤٠٦هـ. نشر دار النهضة العربية بمصر.

ثانياً: أبحاث وأجوبة في مؤلفات:

٨ ـ الفتاوى السعدية. للشيخ عبد الرحمن بن سعدي رحمه الله تعالى. بحث فيه جواب عن سؤال ١/٣٢٠ ـ ٣٢٥. طبع عام ١٣٨٨هـ

٩ ـ مجموعة بحوث فقهية. تأليف: عبد الكريم زيدان. ص/١٦٣ ـ ١٦٤.

١٠ ـ ردود على أباطيل، للشيخ: محمد الحامد ـ رحمه الله تعالى ـ ص/١٢٥ ـ ١٢٦.

١١ ـ بحث في تفسير(معارف القرآن). أردو. لمفتي باكستان: محمد شفيع (م سنة ١٣٩٦هـ) رحمه الله تعالى. ترجم جملة منه: محمد برهان الدين السنبهلي في مجلة البعث الإسلامي عدد/١ المجلد /٣٢ لعام ١٤٠٧هـ. ص/٦٧ ـ٦٨.

١٢ ـ من حقيبة المفتي. تأليف: أحمد العسكري. ص/١٦٨، ٢١٢، ٢٣٩.

ثالثاً: بحوث مجمعية. مؤتمرات. ندوات.

١٣ ـ ١٥ ـ ثلاثة بحوث في: نزع القرنية من عين إنسان وزرعها في إنسان آخر،إعداد اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء برئاسة: سماحة الشيخ/ عبد العزيز بن باز. عام ١٣٩٦هـ و ١٣٩٧هـ

١٦ ـ قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية رقم/٦٦ في عام ١٣٩٨هـ. بشأن نقل القرنية من عين إنسان إلى آخر.

١٧ ـ قرار هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية رقم/٩٩ لعام ١٤٠٢هـ. بشأن نقل العضو من إنسان حي أو ميت إلى آخر.

١٨ ـ بحث: زراعة الأعضاء الإنسانية في جسم الإنسان. إعداد: الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن البسام. نشر في: مجلة المجمع الفقهي بمكة العدد/١ عام ١٤٠٨هـ السنة الأولى. من ص/١٣ ـ ٢٢.

١٩ ـ حكم العلاج بنقل دم الإنسان أو نقل أعضاء أو أجزاء منها. إعداد:

أحمد فهمي أبو سنة. نشر في مجلة المجمع الفقهي بمكة المكرمة ص/٢٣ - ٢٦. العدد/١ السنة/١ عام ١٤٠٨هـ. بحث مقدم: للمجمع الفقهي بمكة. ونشر أيضاً في مجلة التضامن الإسلامي.

٢٠ - زراعة الأعضاء الإنسانية في جسم الإنسان. إعداد: محمد رشيد رضا قباني. نشر في مجلة المجمع الفقهي بمكة ص/٢٧ - ٣٤. العدد/١ السنة/١ لعام ١٤٠٨هـ.

٢١ - قرار المجمع الفقهي بمكة - حرسها الله تعالى - في دورته الثامنة لعام ١٤٠٥هـ بشأن زراعة الأعضاء.

٢٢ - انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حياً أو ميتاً. الطبيب: محمد علي البار. بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي بجدة، الدورة الرابعة عام ١٤٠٨هـ.

٢٣ - انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حياً أو ميتاً. إعداد الشيخ خليل محي الدين الميس. لبنان. بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي بجدة عام ١٤٠٨هـ.

٢٤ - انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حياً أو ميتاً. للشيخ/ محمد ابن عبد الرحمن، بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي بجدة. الدورة الرابعة عام ١٤٠٨هـ.

٢٥ - انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حياً أو ميتاً. إعداد محمد سعيد رمضان البوطي. بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي بجدة عام ١٤٠٨هـ.

٢٦ - بحوث بشأن نقل الأعضاء. من محفوظات قسم الطب الإسلامي في

مركز الملك فهد للبحوث الطبية بجامعة الملك عبد العزيز بجده.

٢٧ ـ المؤتمر الإسلامي الدولي. انعقد في ماليزيا في شهر إبريل عام ١٩٦٩م. وبحث فيه: نقل قرنية العين، والأعضاء. بواسطة بحث رئاسة الإفتاء بالرياض: البحث الثالث لعام ١٣٩٧هـ ص/٢٢.

٢٨ ـ ندوة نقل الكُلَى. عقدها المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية بالقاهرة عام ١٩٧٨هـ.

٢٩ ـ ندوة المركز الطبي لنقل الكُلَى في الرياض. محرم عام ١٤٠٨هـ.

رابعاً: أبحاث ومقالات في الدوريات.

٣٠ ـ تشريح الميت. فتوى: .للشيخ يوسف الدجوي. نشرت في مجلة الأزهر عام ١٣٥٥هـ. العدد/٧، ٨. المجلد/٩. وفي مجلة نور الإسلام. المجلد السابع. وخلاصتها في: شفاء التباريح والأدواء.

٣١ ـ حرمة التشريح. للشيخ محمد عبد الوهاب بحيري. نشر في مجلة نور الإسلام. وهو رد على مقال الشيخ الدجوي.

٣٢ـ ورد على الدجوي أيضاً الشيخ العربي بو عياد الطنجي وخلاصته في: شفاء التباريح والأدواء.

٣٣ ـ استخدام أعضاء الإنسان في جسم غيره من الإنسان، والأخطار الناشئة عنه. بحث للشيخ أبي الأعلى المودودي. نشر في مجلة البعث الإسلامي ص/٥٣ ـ ٥٥. العدد /٢ المجلد/٣٢ لعام ١٤٠٧هـ.

٣٤ ـ نقل الكُلَى وموقف الإسلام منها. إعداد عبد الرحمن النجار. نشر

في المجلة الجنائية القومية بالقاهرة عام ١٩٧٨م. العدد/١.

٣٥ ـ حكم الشريعة الإسلامية في التداوي بالأشياء النجسة ودم الإنسان. بحث للشيخ برهان الدين السنبهلي. نشر في مجلة البعث الإسلامي ص/٦٢ ـ ٧٣. العدد /١ المجلد٣٢ رمضان لعام ١٤٠٧هـ.

٣٦ ـ حكم الشريعة الإسلامية في زرع الأعضاء الإنسانية. بحث: الشيخ محمد برهان الدين السنبهلي. نشر في مجلة البعث الإسلامي ص/٤٤ـ٥٥. العدد/٢ المجلد/٣٢ عام ١٤٠٧هـ.

٣٧ ـ التصرف في أعضاء الإنسان. إعداد محمد فوزي فيض الله. نشر في مجلة الوعي الإسلامي. العدد/٢٧٦. لشهر ذي الحجة عام ١٤٠٧هـ.

٣٨ ـ الإنسان لا يملك جسده، فكيف يتبرع بأجزائه أو يبيعها، بحث للشيخ محمد متولي الشعراوي. نشر في مجلة اللواء الإسلامي. العدد/ ٢٢٦. لشهر جمادى الآخرة عام ١٤٠٧هـ.

خامساً: الفتاوى. وتقدم بعضها، ومنها:

٣٩ ـ فتوى الشيخ محمد بخيت المطيعي. وخلاصتها في شفاء التباريح والأدواء.

٤١ ـ فتوى مفتي مصر: الشيخ محمد حسنين مخلوف. في فتاويه ٣٦٠/١.

٤١ ـ فتوى الشيخ حسن مأمون في جواز نقل الدم، مفتي مصر سابقاً. رقم الفتوى/١٠٦٥.

٤٢ ـ فتوى الشيخ حسن مأمون. مصر. رقم/١٠٨٧ عام ١٣٧٨هـ.

٤٣ ـ فتوى الشيخ محمد خاطر. مصر. عام ١٣٩٢هـ بشأن علاج حروق الأحياء من جلد الميت بشرطه

٤٤ ـ فتوى الشيخ أحمد هريدي. مصر. برقم ٩٩٢ عام ١٩٦٦م بشأن سلخ القرنية من الميت للحي، بشرطه.

٤٥ ـ فتوى الشيخ جاد الحق علي جاد الحق. مصر. برقم/١٣٢٣ عام ١٤٠٠هـ. بشأن: نقل العضو من إنسان إلى آخر. بشرطه.

٤٦ ـ فتوى مفتي سوريا: الشيخ محمد أبو اليسر عابدين. وخلاصتها في شفاء التباريح والأدواء.

٤٧ ـ فتوى لجنة الإفتاء في المجلس الإسلامي الأعلى في الجزائر. عام ١٣٩٢هـ. موجودة بنصها في البحث الثالث من أبحاث اللجنة الدائمة في رئاسة الإفتاء بالرياض. ص/١٧ ـ ٢١.

٤٨ ـ فتوى من وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت. رقم/١٣٢/٧٩ عام ١٤٠٠هـ بشأن نقل الأعضاء من حي أو ميت.

المبحث الثاني

في حكم التداوي

قال العز بن عبد السلام[1]:

«الطب كالشرع، وضع لجلب مصالح السلامة والعافية ولدرء مفاسد المعاطب والأسقام».

وقد علم من الشرع بالضرورة مشروعية التداوي، وأن حكمه في الأصل الجواز، توفيراً لمقاصد الشرع في حفظ النوع الإنساني، المعروف في ضرورياته باسم«حفظ النفس».

وقد حُكي الإجماع على أن حكمه الجواز، لكن قيل إن أحكام التكليف تنسحب عليه، فمنه ما هو واجب، وهو ما يعلم حصول بقاء النفس به لا بغيره..[2] .

فهو يختلف حكماً باختلاف الغاية منه، ومنها[3]

١ ـ حفظ الصحة الموجودة.

---

(١) قواعد الأحكام ٤/١.

(٢) فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ١٠٦/٥، و فهارسها: ٩٢/٣٧، الفتاوى الهندية ٣٥٥/٥، تحفة المحتاج ١٨٢/٣.

(٣) زاد المعاد ١١١/٣، والطب النبوي ص/١١٤.

٢ـ إعادة الصحة المفقودة بقدر الإمكان.
٣ـ إزالة العلة أو تقليلها بقدر الإمكان.
٤ـ تحمل أدنى المفسدتين لإزالة أعظمهما.
٥ـ تفويت أدنى المصلحتين لتحصيل أعظمهما.

المبحث الثالث

التاريخ القديم لعمليات النقل والتعويض

لقاء تزاحم التطورات الطبية في العصر الحديث، وغرابتها في الإبداع، وبُعد الإنسان خاصة المسلم عن قراءة التاريخ ومآثر الأسلاف ـ ظن أن هذه من مولدات العصر، وأنها منقطعة الاتصال بالقرون الخوالي، والحال ليس كذلك بل إن تاريخها يرجع إلى ما قبل الإسلام، لدى: اليونان، والرومان، وسكان الأمريكيتين، والهند..[1]

لكن كانت بحكم ما يملكونه من وسائل وإمكانات في تلك العصور.

وعليه فالذي حصل إنما هو تطور في التشريح، والترقيع. وامتداده من الإنسان إلى الإنسان.

والذي يهمنا هنا هو ذكر الوقائع التي حصل الوقوف عليها في سالف عصور الإسلام منها: يد، ورجل، وأصابع، وشعر للرأس، ولحية، وأسنان، وشدها بالذهب إلى غير ذلك. وفي (مجلة المجمع العلمي العراقي) بحث حافل في هذه الوقائع، وبأكثر في «النظائر».

---

(١) انتفاع الإنسان بأعضاء جسم إنسان آخر حياً أو ميتاً. للطبيب محمد علي البار ص/٢ـ٤. بحث مقدم لمجمع الفقه الإسلامي بجده.

المبحث الرابع

حصر التصرفات الطبية الفاعلة على بدن الإنسان

من أعظم المطالب حصر المتفرق في ضوابط جامعة، وعبارات مترابطة تكون كالمتن، وما يلحقها كالشرح لها، فإن ذلك أدعى للفهم وجمع الذهن وعليه:

اعلم أن التصرفات الطبية الفاعلة على بدن الإنسان، تنقسم بحكم التتبع والاستقراء إلى أقسام ثلاثة:

١ ـ عمليات مجردة: كعملية الفتق، و(الزائدة الدودية) ونحوهما. وهذا لا يعلم في جوازه خلاف، طرداً لأصل مشروعية التداوي، وستعلم بَعْدُ مدى انسحاب أحكام التكليف الخمسة على التداوي.

٢ ـ عمليات(النقل والتعويض الإنساني) بين شخصين، أو في الشخص ذاته في نقولاتها الأربعة: نقل الدم، النقل الذاتي، النقل من حي إلى حي، النقل من ميت إلى حي. كزراعة الأعضاء...

٣ ـ حرفة التشريح في واحد من أغراضه الثلاثة، لكشف الجريمة، أو لكشف المرض، أو للتعلم والتعليم.

وهذان القسمان هما محل التجاذب، والنزاع بين أهل العلم في مفرداتهما بالجملة، فمنها ما هو محل نزاع قوي كنقل عضو من حي إلى حي، ومنها ما هو محل خلاف ضعيف كنقل دم من حي إلى حي، ومنها

ما هو متفق على تحريمه كنقل مضر بالحي إلى حي، ومنها ما ليس محل خلاف على جوازه كترقيع الشفة من بدن الحي ذاته. وتحرير النظر فيها تراه بعد تحرير التصور الطبي الواقعي لها وهذا أوانها.

المبحث الخامس

القواعد والأصول الشرعية التي تُخَرَّجُ عليها هذه النوازل الطبية

يمكن إجمال القول في تصنيف مهماتها إلى ما يلي:

١ - طهارة الآدمي:

القاعدة الفقهية أن (ما أُبين من حي فهو كميتته). للحديث في ذلك،- ويأتي - أي: كميتته طهارة ونجاسةً فما أُبين من بهيمة الأنعام وهي حية فله حكم الميتة منها حتف أنفها (النجاسة) أي فهو نجس.

وما أبين من السمك والجراد وهو حي فله حكم الميتة منها (الطهارة) أي: فهو طاهر.

قالوا: والكافر نجس، فما أبين منه حياً أو ميتاً فهو نجس، لقوله تعالى﴿**إنما المشركون نجس**﴾، وللأمر باغتساله إذا أسلم.

والآدمي المسلم ميتته نجسة، فما أبين منه وهو حي فله حكم ميتته«النجاسة» فهو نجس. وبدليل تغسيله بعد موته.

وعليه: فإن ترقيع المسلم بما هو نجس فيه إخلال بواجبات الشريعة كصحة الصلاة. لكن هذا التقعيد يرد عليه أمور:

أولاً: أن تعلم أن أصل قول الفقهاء رحمهم الله تعالى ما أبين من

حي فهو كميتته) يذكرونه في بابي الطهارة، والصيد، ويريدون ما أبين من حيوان مأكول.

وأصل هذا قد ورد مقيداً بالبهيمة في حديث أبي واقد الليثي رضي الله عنه، وحديث ابن عمر رضي الله عنهما، وحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، وحديث تميم الداري رضي الله عنه.

وهذا الحديث له قصة وهي كما في رواية أبي واقد رضي الله عنه قال:

(كان الناس في الجاهلية قبل الإسلام يجبُّونَ أسنمة الإبل ويقطعون إليات الغنم، فيأكلونها، ويحملون منها الوَدَك، فلما قدم النبي ﷺ سألوه عن ذلك، فقال:

«ما قطع من البهيمة وهي حية فهو ميت» رواه أحمد، وابن الجعد، وأبو يعلى، وأبو داود، والترمذي، والدارمي، والدارقطني، والطبراني، وابن عدي، والحاكم، والبيهقي.

ترجم عليه أبو داود في الصيد بقوله: باب في صيد قُطِعَ منه قِطعة.

وترجم عليه الترمذي في الصيد بقوله: باب ما جاء: ما قطع من الحي فهو ميت.

وترجم له البيهقي ترجمتين في الطهارة بقوله: باب المنع من الانتفاع بشعر الميتة، وفي الصيد بقوله: ما قطع من الحي فهو ميتة.

وأما حديث ابن عمر فهو بلفظ: ما قطع من البهيمة وهي حية فهو ميت، رواه ابن ماجه، والبزار، والدارقطني.

وحديث أبي سعيد: «ما قطع من حي فهو ميت» رواه الحاكم.

ورواه أبو نعيم في الحلية وابن عدي في الكامل: كل شيء قطع من الحي فهو ميت.

وحديث تميم الداري رضي الله عنه بلفظ: «ما أخذ من البهيمة وهي حية فهو ميت». رواه الطبراني. وابن عدي.

ورواه ابن ماجه بسنده عنه بلفظ: «يكون في آخر الزمان قوم يجبون أسنام الإبل، ويقطعون إليات الغنم، ألا فما قطع من حي فهو ميت».

وهذا اللفظ فيه: الهذلي وهو متروك.

هذا الحديث مقيد بسببه ولفظه بالبهيمة، فلا يتجاوزها إلى غيرها والله أعلم.

وقد قال المناوي في شرحه له ٥/٤٦١: (فإن كان طاهراً فطاهر، أو نجساً فنجس، فيد الآدمي طاهرة، وإلية الخروف نجسة، ما خرج عن ذلك إلا نحو شعر المأكول وصوفه وريشه ووبره ومسك فأرته فإنه طاهر لعموم الاحتياج له) اهـ.

ثانياً: وأما آية التوبة/ ٢٨ ﴿**إنما المشركون نجس**﴾فقد علم أن النجاسة أنواع:

نجاسة خبث وحدث، ونجاسة عينية وحكمية.

والمراد بنجاسة المشركين في هذه الآية هي النجاسة الحكمية. وعلى هذا المحققون من المفسرين بدليل: أن سؤر اليهودي والنصراني طاهر، وآنيتهم التي يضعون فيها المائعات ويغمسون فيها أيديهم طاهرة، وقد أباح الله للمسلمين التزوج بالكتابيات ولم يوجب عليهم غسل الأيدي عند

ملامستهم أو غسل ما لامسوه وهكذا ـ (٢١/ ٦٧الفتاوى). وأما غُسل الكافر عند إسلامه، فليس لنجاسته ولكن لما عسى أن يكون عليه من جنابة، وإعلاناً بغسل الكفر وحبه للإسلام.

وأما تغسيل المسلم بعد وفاته فهو أمر تعبدي، لم يعلله أحد بالنجاسة، إذ لو كان نجساً ويطهر بالغسل لما صلى النبي ﷺ على قتلى أحد وغيرهم من الشهداء، بلا غسل لهم. فغسل المسلم الميت، لأنه قادم على ربه فيكون في طهارة من الحدث متيقنة، والله أعلم.

وبناء على ما تقدم، فلم يظهر دليل يفيد نجاسة بدن الآدمي مسلماً كان أو كافراً، فالكافر طاهر طهارة نسبية، والمسلم طاهر البدن طهارة كاملة، ولهذا ثبت في الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ لقيه في بعض طرق المدينة وهو جُنُب، قال: فانخنست منه، فذهبت فاغتسلت ثم جئت، فقال أين كنت يا أبا هريرة قال: كنت جنباً فكرهت أن أجالسك وأنا على غير طهارة، فقال ﷺ: «سبحان الله إن المؤمن لا ينجس».

وقال البخاري: قال ابن عباس: المسلم لا ينجس حياً أو ميتاً.

٢ ـ بدن الإنسان[١]:

يتردد البحث في بدن الإنسان، قولاً، وتخريجاً على بعض القواعد الأصولية، والقواعد الفقهية الكلية ـ بعبارات كلها بمعنىً:

---

(١) بحوث دار الإفتاء بالرياض ١/ ٢٥ ـ ٢٦، ٢/ ١٨ ـ ١٩، ٣/ ٢ـ٤، ٢٤. مجلة البحث الإسلامي جـ/ ٢/٤٣٢ ص/ ٤٥ـ٥٥. تعريف أهل الإسلام ص/ ٤، ١٣، ١٩.

فيقال: بدن الإنسان مملوك له أو لا .؟

ويقال: بدن الإنسان مملوك له أم هو أمين ووصي عليه.؟

ويقال: بدن الإنسان حق لله، أو حق للعبد، أو فيه الحقان وأي: الحقين أغلب.؟

ثم إذا قيل بملكية الآدمي لبدنه، وأحقيته له، فهل هي مثل تملكه للمال والمتاع، تدخل عليه مطلق التصرفات من بيع، وهبة، وتبرع وإسقاط، ونحو ذلك مما يدور في محيط المصلحة، وتحقيقها كالشأن في التصرف في الأموال لا يكون إلا بدائرة المصالح، فلو كان مبذراً سفيهاً، حُجر عليه، ومُنع من التصرف في ماله، وأُقيم عليه وصي لإدارة شؤونه على ضوء المصلحة.

وإذا قيل بأنه حق لله تعالى، فهل حق الله سبحانه: هو الاستعباد. وحق العباد: الاستعمال والاستمتاع، والانتفاع ؟ فكما أن له في حال الجناية عليه: حق الإسقاط وأخذ العوض، والمجازاة في العمد عليه، فله حق التصرف ابتداء في عضو ونحوه تبرعاً كما أن له بنص الشرع الخوض في معارك الجهاد الشرعي، وإلقاء نفسه حال المسايفة والمبارزة ومقاتلة المشرك لينال سلبه.

كل هذا محل تجاذب ونظر، ولم ينفصل عنه راقموه بكبير شأن، وإن كان أظهرها اجتماع الحقين: حق الله، وحق عبده، والأخذ بأحدهما يختلف باختلاف الأحوال والتصرفات ومعلوم أن ما اجتمع فيه الحقان فإن إسقاط العبد لحقه مشروط بعدم إسقاط حق الله تعالى، وحق الله تعالى هو الغاية من خلق الآدميين **﴿وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون﴾** فليس له حق التصرف في بدنه بما يضر في الغاية من خلقه ولا بما

يخدشها. والله أعلم.

٣ ـ قاعدة الشريعة في حفظ«الضروريات الخمس» والمعروفة أيضاً باسم: مقاصد الإسلام الخمسة وهي:

حفظ الدين.

فحفظ النفس.

فحفظ العقل.

فحفظ النسل«والعرض».

فحفظ المال.

ومسائلها في الشرع معلومة. والقصد هنا ما يتعلق بثانيها رتبة«حفظ النفس» وعليه:

فاعلم أن«حفظ النفس» بما أنه من مقاصد الشرع الكلية ومقاصده الضرورية، فقد أحاطته الشريعة بكل ما يمنع النيل من هذه الصيانة، والحفظ في إطارات كلية وجزئية، منها ما يلي:

أ - أن حرمة دم المسلم أو أي عضو منه، وعصمته. ذلك مما عُلم من الدين بالضرورة، والنصوص بهذا متظاهرة فلا يجوز الاعتداء عليه بقتل، أو خدش فأكثر، ولا قتل نفسه ولا العبث ببدنه، والتصرف فيه بما يضره ولا ينفعه كالخصاء، والوسم، والوشم، ونحوه. سوى ما كان لموجب شرعي من حد أو قود في نفسه أو طرف، أو بتر عضو من مريض لمرضه حتى لا يسري إلى بدنه.

ب ـ أن الشرع رتب التدابير الجزائية الرادعة عن الاعتداء عليه من قصاص، ودية، وكفارة، وإثم.

ج ـ أنه لا يباح شيء من بدنه بالإباحة، فكما يحرم على الإنسان: قتل نفسه، أو قطع عضو منه، فيحرم عليه إباحة شيء من ذلك لغيره.

قال القرافي في«الفروق»: «وحرم الله القتل والجرح، صوناً لمهجته، وأعضائه، ومنافعها عليه، ولو رضي العبد بإسقاط حقه من ذلك، لم يعتبر رضاه، ولم ينفذ إسقاطه».

ونحوه في(الموافقات) للشاطبي، وفي(كشاف القناع).

د ـ وإلى أبعد من هذا ذهب بعض أهل العلم فقالوا بوجوب القصاص على من جرح ميتاً أو كسر عظمه، لعموم آيات القصاص.

وممن قال بذلك ابن حزم رحمه الله تعالى[1].

هـ ـ حماية الشرع له قبل ولادته، فأوجبت الدية في الجناية على الجنين، مع الإثم[2].

و ـ تحريم الإجهاض، فلو أجهضت أمه لوجبت عقوبتها بديته لورثته[3].

ز ـ النهي عن تمني الموت لضر نزل به، والأحاديث في هذا في الصحاح من حديث أنس، وأبي هريرة وغيرهما كحديث خباب رضي الله عنه«لا تتمنوا الموت» رواه أحمد وابن ماجه وغيرهما.

ح ـ حث المسلم على إنقاذ الأنفس من الهلكة، وأن ذلك من أعظم

---

(١) المحلى ١١/٣٩. المجموع ٥/٢٨٣، ٣٠٣.
(٢) المغني ٧/٧٩٩، زاد المعاد ٣/٢٠٠.
(٣) المغني ٧/٨١٦.

القربات، وأجل الطاعات، قال الله تعالى: **﴿من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل، أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض، فكأنما قتل الناس جميعاً، ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً﴾**.

ومن أسباب الهلاك(المرض) فبذل السبب من المسلم لأخيه في إنقاذه من مرضه، إنقاذ له من الهلاك بأي سبب من علاج، أو تغذيته بدم مضطر إليه...

ط ـ تحريم التمثيل به تشفياً وانتقاماً، وإهانة وإيذاء، وإهداراً لحرمته وكرامته، وتغييراً لخلق الله كالتمثيل في الحروب والمعارك وكتغيير خلق الله مثل: خصاء الآدمي، والوسم، والوشم، والتنمص، والتفلج، ووصل شعر الرأس من آدمي بآخر.

والنصوص في هذا متظاهرة من الكتاب والسنة، قال الله تعالى عن عدوه إبليس: **﴿ولآمرنهم فليغيرن خلق الله ومن يتخذ الشيطان ولياً من دون الله فقد خسر خسراناً مبيناً﴾**[النساء: ١١٩].

فهذه الآية: تشمل ما ذكر، وتشمل نقل عضو من عين ونحوها، حتى ولو كان لا يضر المنقول منه مطلقاً مثل نقل شعر من آدمي لوصله في رأس آخر.

وقد كان نزول هذه الآية في «فقء عيون الأنعام، وشق آذانها» والعبرة بعموم الألفاظ لا بخصوص الأسباب، ويشهد لهذا العموم، حديث ابن مسعود رضي الله عنه قال، قال رسول الله ﷺ: «لعن الله الواشمات، والمستوشمات، والمتنمصات، والمتفلجات للحسن، المغيرات خلق الله تعالى. مالي لا ألعن ما لعن رسولُ الله ﷺ، وهو في كتاب الله تعالى».

وفي الصحيحين عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنها، قالت: جاءت امرأة إلى النبي ﷺ، فقالت: يا رسول الله، إن لي ابنة عريساً أصابها حصبة، فتمزق شعرها أفأصله ؟ فقال: «لعن الله الواصلة والمستوصلة».

فهذا يدل على أمرين:

١ ـ أن العلاج بنقل عضو لا يجوز، للوعيد المذكور، فهو مثله.
٢ ـ أن من أصيب بداء من ذلك لا يجوز التعالج بتعويضه من بدن إنسان آخر. وهذا تغيير لخلق الله.

ولهذا قال النووي رحمه الله تعالى في وجه الدلالة من هذه الأحاديث[1]: إن وصلت بشعر رجل أو امرأة، وسواء شعر المحرم والزوج، وغيرهما بلا خلاف، لعموم الأحاديث، ولأنه يحرم الانتفاع بشعر الآدمي وسائر أجزائه، لكرامته، بل يدفن[2] شعره وظفره، وسائر أجزائه. اهـ.

وفي تفسير هذه الآية تكلم القرطبي على حرمة خصاء الآدمي ونقل عن ابن عبد البر قوله: (لا يختلف فقهاء الحجاز، وفقهاء الكوفة، أن خصاء بني آدم لا يحل، ولا يجوز لأنه مُثْلَة، وتغيير لخلق الله تعالى وكذلك قطع سائر أعضائهم في غير حد ولا قود)اهـ.

وقال النووي ـ رحمه الله تعالى ـ أيضاً: (ولا يجوز أن يقطع ـ أي الآدمي ـ لنفسه من معصوم غيره بلا خلاف، وليس للغير أن يقطع من

---

(١) المجموع للنووي: ٢/ص٢٣.

(٢) انظر في دفن ما تساقط من بدن الآدمي: تفسير القرطبي ١٠٢/٢، المحلى ١١١٨/١، مغني المحتاج ٣٤٨/١٠ بحاشية الشربيني.

أعضائه شيئاً ليدفعه إلى المضطر بلا خلاف)اهـ.

لكن هذا الـوجه من الاستدلال في حرمة التمثيل على حرمة النقل والتعويض والتشريح فيه نظر لما يلي: وهو أن الأمور بمقاصدها، فالتمثيل المحـرم هو المبني على التشفي والحقـد والانتقـام والإيذاء. لهذا جاز القصـاص في النفس وما دونها: «العين بالعين، والسن بالسن، والبادئ أظلم» ولم يعد مثلة محرمة، فتلحق بالتمثيل المحرم، بل هذا عين العدل لأنه مبني على العقوبة بالمثل.

وهكذا يمكن أن يقال في التشريح لجثة الميت لكشف الجريمة مثلاً لمصلحته ومصلحة وارثه، ومصلحة أمن الجماعة.

وهكذا في النقل والتعويض الإنساني فهذا والله أعلم يعد من باب الإحسـان والإيثـار. فالصـورة في قلع العين كمـا ترى واحدة، والنتيجة الحكمية مختلفة. فقلع العين كفعل العرنيين مثلة محرمة، وقلع القرنية من العين لمصلحـة حي لا يحتسب مثلة بل يحتسب إحسـاناً، وقلع العين قصاصاً يعتبر عدلاً. والله أعلم.

ي ـ رعاية حرمة المسلم ميتاً كرعاية حرمته حياً.

وقد جاءت النصوص بتحريم كسر عظم الميت والنهي عن إيذائه، والنهي عن وطء قبره.

عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «كسر عظم الميت ككسر عظم الحي» رواه أبو داود، وابن ماجه، والدارقطني، ولفظه: «كسر عظم الميت ككسر عظم الحي في الإثم».

ورواه ابن أبي شيبة بلفظ: «أذى المؤمن في موته كأذاه في حياته».

وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لأن يجلس أحدكم على جمرة، فتحرق ثيابه، فتخلص إلى جلده، خير له من أن يجلس على قبر» رواه مسلم والأربعة.

وجه الاستدلال:

إذا كانت حرمة المسلم ميتاً مساوية لحرمته حياً فكيف تكون الجرأة بهتك حرمته، من تمزيق بدنه بتشريحه، وانتزاع عضو بل أعضاء منه.

قال الحافظ ابن حجر: (يستفاد منه أن حرمة المؤمن بعد الموت باقية كما كانت في حياته)اهـ.

ك ـ الحجر والمنع للمتطبب الجاهل رعاية للنوع البشري من العبث، وتضمينه[1] «من تطبب ولم يُعلم منه طب فهو ضامن» رواه أبو داود، والنسائي، وابن ماجه، والحاكم.

٤ـ الموازنة بين المصالح والمفاسد، والمنافع والمضار. ثم هذه القاعدة العظيمة التي تعني الحفظ العام، والرعاية الشاملة لهذه المقاصد الخمسة بجزئياتها، تدور مفرداتها في قاعدة الشريعة الأخرى وهي: (الموازنة . . . الـخ). فإن تغالبتا فالحكم للغالبة منهما، وإن تساوتا قُدِّم الحظر درءاً للمفسدة.

٥ـ اعتبار المصالح. ثم إن(المصلحة في الشرع)، وهي مفسرة بما يعني: جلب المنفعة، ودفع المضرة، تحقيقاً لأي من المقاصد الخمسة المذكورة ـ هي بالاعتبار لا تخلو من واحدة من ثلاث:

---

(١) المغني ٦/١٢٠ حاشية ابن عابدين ٨/١٨٣. الطب النبوي ص/١٠٩، بداية المجتهد ٢/٣٤٦.

١ - مصلحة شهد الشرع باعتبارها، كالحدود.

٢ - مصلحة لم يشهد الشرع لها بالاعتبار، بل هي منحطة عن مصالحه المعتبرة. وهي ما شهد النص بإلغائها. كقول من قال من العلماء: بوجوب كفارة الصيام دون الإعتاق على من جامع من المملوك في نهار رمضان، وهو صائم.

٣- وثالثة لم يشهد لها الشرع نصاً بأي من هذين الاعتبارين، وهذه تسمى (المصلحة المرسلة). وسميت مرسلة لعدم ورود النص بها.

٦- مراتب المصالح:

ثم هذه المصالح المرسلة تدور بين رتب ثلاث:

١- مرتبة الضرورة.

٢- مرتبة الحاجة.

٣- مرتبة التحسين.

فما يتطلبه بدن الآدمي الحي من بدن إنسان آخر لا يخلو أن يكون أمراً تحسينياً تجميلياً فهل تنتهك حرمة بدن الميت مثلاً لغرض تحسيني..؟ ومثله في غير الآدمي: يسير الذهب في الإناء كالضبة.

وإما أن يكون حاجياً بمعنى أن يكون مكملاً لعمل كفائي في بدن الإنسان، دون منزلة الضرورة. فهل تنتهك حرمة الانتهاك لغرض حاجي..؟ ومثل الحاجة في غير الآدمي: يسير الفضة التابع كما في حديث أنس رضي الله عنه: «إنّ قدح رسول الله ﷺ لما انكسر شعب بالفضة»، وإما أن يكون ضرورياً بمعنى توقف حياته عليه. فهذا انتهاك حرمة بدن ميت بجانب العمل على حياة آدمي معصوم، فما الحكم.؟

٧ـ قواعد دفع الضرر ورفع المشقة:

١ـ الضرر يزال.

٢ـ والضرورات تبيح المحظورات.

٣ـ ويرتكب أخف الضررين لدفع أعظمهما.

٤ـ ويتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

٥ـ والضرورة تقدر بقدرها.

٦ـ والمشقة تجلب التيسير.

٧ـ والأمر إذا ضاق اتسع.

ثم الضرورات إذا حصلت ، فإن: الضرر يزال، والضرورة تبيح المحظور،والمشقة تجلب التيسير.

وتأسيساً على هذه القواعد المترابطة الآخذ بعضها بحجز بعض، جالت أنظار العلماء المتقدمين في عدد من الفروع الفقهية في غذاء الآدمي عند الاضطرار أو دوائه وأشياء أخرى كلها واردة على مقصد الشرع في ضرورة(حفظ النفس) ـ بين الجواز والمنع، والقبول والكراهة، أسوق رؤوس المسائل فيها دون التعرض لذكر الخلاف فضلاً عن تحريره، لأن هذا مما يطول، ولا يعنينا هنا تحرير الحكم البات في كل مسألة بعينها، أكثر مما يعنينا ذكرها وإن أنظار العلماء جالت فيها، وإن كان الأكثر على جواز أكثرها وقلَّ كتاب من كتب المذاهب المعتبرة إلا ويذكرها أو بعضها لعموم البلوى، وقد ذكر أكثرها:

العز بن عبد السلام في(قواعد الأحكام ١/٨٦ـ٩٨) في مبحث: (مالا يمكن تحصيل مصلحته إلا بإفساد بعضه).

وابن قدامة في (المغني ٩/٤١٧-٤١٩، ١١/٧٨-٨٠) وأتى على عامة النقول من المذاهب الأربعة

اليعقوبي في: (شفاء التباريح والأدواء ص/٤٥-٧٤) وإلى رؤوس المسائل فيها.

١- شق بطن المرأة الميتة التي في بطنها حمل متحرك يضطرب، وفي هذا إنقاذ لحياة معصوم، وهي مصلحة أعظم من مفسدة انتهاك حرمة الميت[1].

لكن هذا الشق يطابق وظيفة الأم الطبيعية، وقد توصل الطب الحديث إلى عمله في المرأة الحية، إذا تعسرت ولادتها، فهو عملية مجردة في محل واحد، هو: الميت متصلاً به حي أو حي متصل به ميت أو حي، ولا سبيل إلى إنقاذ الحي إلا بهتك حرمة وعائه(الحي المتلبس به) بخلاف المفارق كأخذ عضو من ميت إلى حي آخر فلا مماسة، فافترقا، فبطل إذاً التنظير والقياس للاستدلال بها في النقل من ميت إلى حي. والله أعلم.

---

(١) حاشية ابن عابدين ١/٦٠٢،٦٢٨. الفتاوى الهندية ٥/٣٦٠، عيون المسائل للسمرقندي ص/٣٨٤. الأشباه والنظائر لابن نجيم ص/٨٨. شرح المواق على خليل ٢/٢٧٤. المدونة ١/١٩٠-١٩١. فتاوى عليش ١/٣١٩، ٣٢٠. شرح الدردير على خليل ١/١٩٢، حاشية الصاوي على الشرح الصغير ١/١٩٢. الروضة للنووي ٢/١٤٠، المجموع ٥/٣٠١. مغني المحتاج ١/٢٠٧. الانصاف للمرداوي ٢/٥٥٦. الإقناع ١/٢٣٥-٢٣٦. الفروع وتصحيحه ١/٩٦١. المغني ٢/٤١٣-٤١٥. المحلى ٥/١٦٦،١٦٧. قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ١/٧٩، ٨٦-٩٨. شفاء التباريح ص/٤٥-٧٤.

٢ ـ رمي من تترس به الكفار من أسارى المسلمين في الحرب[1].

٣ ـ رمي الكفار بالمنجنيق إذا تترسوا بالحصون، وإن كان فيهم النساء والأطفال[1].

٤ ـ أكل المضطر لحم آدمي ميت إذا لم يجد غيره مما يؤكل لسد رمقه[2]:
قال الحنابلة لا يجوز، وقال الشافعية والحنفية يجوز، لأن حرمة الحي أعظم.

٥ ـ بقر بطن الميت إذا ابتلع دنانير للغير[3].
لكن هذا جاز شق بطنه لأنه هتك حرمة نفسه بتعديه على مال الغير كالسارق إذا سرق قطعت يده. والله أعلم.

٦ ـ استهام ركاب السفينة لإلقاء بعضهم في حال مشاهدة العطب تلافياً للغرق[4].

---

(١) الأم ٤/٢٨٧، المغني ٤/٢٧٦ ـ ٢٧٧. الإنصاف ٤/١٢٩.

(٢) شرح المواق على خليل ٢/٧١، كتاب الجنائز، شرح الدردير علي خليل ١/٣٠١، فتاوى عليش ١/٥٩٦، وبداية المجتهد. الروضة للنووي ٢/٢٨٤ ـ ٢٨٥. المغني ١١/٧٩. الإنصاف للمرداوي ١٠/٢٧٦. والشرح الكبير ١١/١٠٦، والمحلى ٥/٤٢٦. المجموع ٩/٣٣، ٣٦. القواعد للعز بن عبد السلام ١/٨٩. مغني المحتاج ١/٣٥٩، ٤/٢٨٢ ـ ٢٨٤. حاشية الباجوري على ابن قاسم ٢/٣٠٢. فتح الوهاب شرح منهج الطلاب ٢/١٩٣.

(٣) قواعد الأحكام ١/٩٧. المغني ٢/٤١٤ ـ ٤١٥. المحلى ٥/١٦٦ ـ١٦٧ الأشباه والنظائر لابن نجيم ص/ ٨٨، ١/١١٣، ٢/٣٦٠، الفتاوى الهندية، ومجلة البعث الإسلامي عدد/٢ مجلد/٣٢ لعام ١٤٠٧هـ ص/٤٩. المجموع ٥/٣٠٠. نهاية المحتاج للرملي ٣/٣٩. مغني المحتاج للشربيني ١/٢٠٧.

(٤) قواعد الأحكام لابن عبد السلام ١/٨٩.

٧ ـ وصل عظم الرجل بعظم أنثى وعكسه.

قال عبدالحميد الشرواني في حاشيته على تحفة المحتاج شرح المنهاج[1]: «يجوز للذكر الوصل بعظم الأنثى وعكسه، ثم قال: وينبغي أن لا ينقض وضوءه، ووضوء غيره به، وإن كان طاهراً، ولم تحلّه الحياة، لأن العضو المبان لا ينقض الوضوء بمسه إلا إذا كان من الفرج وأطلق عليه اسمه» اهـ.

٨ ـ قال بعض أصحاب الشافعي: للمضطر إذا لم يجد شيئاً أن يأكل بعض أعضائه، لأن له أن يحفظ الجملة بقطع عضو كما لو وقعت فيه الأَكَلَةُ[2].

٩ ـ إذا لم يجد المضطر آدمياً، فإن كان معصوماً محقون الدم فليس له قتله ليسد به رمقه إجماعاً ولا إتلاف عضو منه مسلماً كان أو كافراً. وإن كان مباح الدم كالحربي والمرتد، فذكر القاضي أن له ذلك، وبه قال أصحاب الشافعي[3].

---

(١) انظر: منهج الطالبين للنووي، وشرحه مغني المحتاج ١/١٩٠ ـ ١٩٢. المجموع ٣/١٣٨، تحفة المحتاج ٢/١٢٥ ـ ١٢٨. الفتاوى الهندية ٥/٢٥٤.

(٢) الإقناع ٤/٣١٣. وغاية المنتهى ٣/٣٦٩. المغني ٩/٤١٧. مغني المحتاج ٤/٢٨٥، فتح الوهاب شرح منهج الطلاب للشيخ زكريا الأنصاري ٢/١٩٣ـ١٩٤.

(٣) المغني ٩/٤١٧، ١١/٧٨ ـ ٨٠. البدائع للكاساني ٧/١٧٧. وغاية المنتهى ٣/٣٦٩. الأشباه والنظائر لابن نجيم ص/١٢٤. رد المحتار ٥/٢١٥، طبعة الهند عمدة القاري ٨/٢٩٦.

١٠ـ نبش القبر لمصلحة، وله وقائع متعددة[1].

١١ـ قطع اليد المتآكلة حتى لا تسري إلى البدن[2].

١٢ـ شرب لبن الميتة للمضطر، وانتشار المحرمية به[3].

١٣ ـ إجراء العمليات الجراحية إن غلب على الظن نجاحها[4]. مثل بطّ القرحة بالكي، وقطع الأصبع الزائدة، وشق المثانة إذا كانت فيها حصاة.

١٤ـ تنبيه: في المغني وغيره ما نصه[5]

«قال أبو بكر بن داود: أباح الشافعي أكل لحوم الأنبياء...» اهـ.

وقال الباجوري[6]: «وللمضطر أكل ميتة الآدمي إذا لم يجد ميتة غيره لأن حرمة الحي أعظم من حرمة الميت، إلا إن كان الميت نبياً فلا يجوز الأكل منه جزماً، لشرفه على غيره بالنبوة» اهـ.

وقال التاج ابن السبكي في ترجمة المزني[7]، بعد جزمه بأن

---

(١) القواعد لابن عبد السلام ٩٦/١. تحفة المحتاج ٢٠٥/٣ ـ ٢٠٦. حاشية الباجوري على شرح ابن قاسم ٢٦٨/١. المجموع ٣٠١/٥ ـ ٣٠٢. الإقناع ٢٣٥/١ ـ ٢٣٦. مغني المحتاج للشربيني ٣٦٧/١ نهاية المحتاج للرملي ٤٠/٣.

(٢) قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ٨٧/١. المغني ٧٨/١١، ٧٩. الفتاوى الهندية ٣٦٠/٥.

(٣) المغني ١٩٨/٩ ـ ١٩٩. شفاء التباريح ص/٧١ وفيه نقول عن الشافعية والحنفية.

(٤) شفاء التباريح ص/٧٢ عن: الدر المختار ٤٧٩/٥. الفتاوى الهندية ٣٦٠/٥.

(٥) المغني ٤١٧/٩.

(٦) حاشية الباجوري على شرح أبي القاسم ٣٠٢/٢.

(٧) طبقات الشافعية ١٠٥/٢ط الحلبي.

الصحيح في المذهب أن المضطر يأكل لحم الآدمي الميت

وقال التاج: «إبراهيم المروزي: إلا أن يكون الميت نبياً» اهـ.

وقال النووي[1]: «قال الشيخ إبراهيم المروزي: إلا إذا كان الميت نبياً فلا يجوز الأكل منه بلا خلاف لكمال حرمته، ومزيته على غير الأنبياء» اهـ.

وقال القرطبي[2] «ولا يأكل ـ أي المضطر ـ ابن آدم ولو مات، قاله علماؤنا، وبه قال أحمد وداود، احتج أحمد بقوله عليه السلام: «كسر عظم الميت ككسره حياً»، وقال الشافعي: يأكل لحم ابن آدم، . ولا يجوز أن يقتل ذمّياً لأنه محترم الدم، ولا مسلماً، ولا أسيراً، لأنه مال الغير، فإن كان حربياً، أو زانياً محصناً: جاز قتله والأكل منه» اهـ.

وهذا كله يدل على أن الإمام الشافعي رحمه الله تعالى لم يقل بإباحة أكل لحوم الأنبياء، إضافة إلى أنه لا سند لذلك إليه، وعلى فرض أنه قال ذلك ـ وحاشاه من أن يقوله ـ يكون ذلك من قبيل ما نقله شيخ الإسلام ابن تيمية في الاستقامة ٢١٩/١ عن ابن المبارك أنه قال: «رب رجل في الإسلام له قدم حسن وآثار صالحة كانت منه الهفوة، والزلة لا يقتدى به في هفوته وزلته»اهـ.

١٥ـ وقد بلغ الحال إلى اتخاذ أعضاء مصطنعة من الذهب والخشب. ونحوهما. وحصل بالتتبع عدد من الواقعات من عصر النبي ﷺ إلى القرن السادس. ومنه اتخاذ عرفجة رضي الله عنه أنفاً من فضة لما

---

(١) المجموع ٣٦/٩.

(٢) الجامع ٢١١/٢ ـ ٢١٢.

أصيبت أنفـه يوم كلاب.

والنبي ﷺ رد عين قتادة بن النعمان لما أصيبت يوم بدر. وردّ ﷺ عين أبي سفيان لما أصيبت يوم حنين. وهكذا في وقائع على تعاقب العصور.

ومنها اتخاذ الزمخشري سنة ٥٣٨هـ رجْلاً من خشب. والله أعلم.

المبحث السادس

تخريج وتنزيل الإجراءات الطبية المعاصرة على المدارك الشرعية

وبعد هذا التطواف المبين لمدارك ومآخذ الأحكام التي فيها إجراءات على بدن الإنسان، وتنزيل الفروع الفقهية المعاصرة لمتقدمي الفقهاء عليها.

وبعد أن أحاط الناظر خبراً بأنواع الأعمال الطبية الفاعلة على بدن الإنسان وأوعيتها الثلاثة العامة وهي:

١ـ إجراء العمليات.

٢ـ التشريح.

٣ـ النقل والتعويض الإنساني.

وعلم أقسام كُلٍّ على سبيل التتبع والاستقراء، مما به يعلم «التصور الطبي للنازلة الطبية» حتى يمكن معرفة تقبل القواعد الشرعية لها جوازاً أو منعاً.

بعد هذا كله نأخذ بها واحدة إثر الأخرى في أوعيتها العامة على ما يلي:

أولاً: إجراء العمليات:

طرداً لمشروعية التداوي في الشرع، فإن إجراء العمليات الطبية الفاعلة على بدن الإنسان في عملية شق البطن لرتق فتق، أو قطع زائدة دودية ونحو ذلك مما فيه دفع مرض، والعادة جارية بنجاحه في عرف الطب الذي يعايشه الإنسان... فهذا مما لا خلاف في جوازه إلحاقاً له بحكم الأصل.

نعم الخلاف في بعض متعلقات العملية من التخدير بالبنج، والمشارطة على البرء... وهذه ونحوها محررة أحكامها في المدونات الفقهية. والله أعلم.

ثانياً: التشريح

علم التشريح مرتكز أساس لحذق الطبيب، وطريق اكتسابه إما أن يكون عملياً أو نظرياً، ولا غنى للطبيب عنه عملياً.

والتشريح أيضاً هو الأساس في تشخيص الأمراض.

والتشريح مفيد إلى حدٍ ما في تحديد سبب الوفاة هل هو باعتداء أو بدون اعتداء؟ وفي كشف الجريمة هل هي بمثقل أو محدد؟ وهل الوفاة بسبب الجناية أو ليست بسببها؟.

والتشريح أساس للطب في إطار «النقل والتعويض الإنساني».

ومن إفادات التشريح في بعض المسائل الفقهية:

١ـ أن بعض أهل العلم قرروا في: عين الأعور الدية كاملة. والعلة أن العين العوراء يرجع نورها للصحيحة.

والتشريح يكشف عن تحديد هذا حتى يصحح القول بوجوب الدية كاملة، أو نصف الدية كالشأن فيمن له عينان سليمتان فجُني على إحداهما

ففيها نصف الدية[1].

٢ـ ومنه البحث في طهارة المني ونجاسته[2].

فقد علل القائلون بنجاسته وهم: المالكية، والحنفية، بأنه من مجرى البول.

والشافعية قالوا بأن لكل منهما مجرى فهو طاهر. قال القاضي أبو الطيب: «وقد شق ذكر رجل فوجد كذلك».

فالحكم في قيام هذا التعليل أو إلغائه للتشريح.

وبعد: فيرد السؤال المعاصر هل يُخَرَّجُ التشريح في صوره الثلاث أو في أحدها على الجواز أم المنع ؟.

فيقـــــــــال:

أـ أما تشريح الميت لكشف الجريمة، فإنه متى استدعى الحال ـ لخفاء في الجريمة، وسبب الوفاة باعتداء وهل هذه الآلة المعتدى بها قاتلة، فمات بسببها أوْلا ـ فإنه يتخرج القول بالجواز، صيانة للحكم عن الخطأ، وصيانة لحق الميت الآيل إلى وارثه، وصيانة لحق الجماعة من داء الاعتداء والاغتيال. وحقناً لدم المتهم من وجه، فتحقيق هذه المصالح غالبت ما يحيط بالتشريح من هتك لحرمة الميت، وقاعدة الشريعة ارتكاب أخف الضررين. والضرورات تبيح المحظورات. والله أعلم.

وهذا الجواز ـ عند من قال به ـ في ضوء الشروط الآتية:

---

(١) الفروق ١٩١/٣.

(٢) المجموع ٥٧٣/٢.

١ـ أن يكون في الجناية متهم.

٢ـ أن يكون علم التشريح لكشف الجريمة بلغ إلى درجة تفيد نتيجة الدليل، كالشأن في اكتشاف تزوير التوقيعات والخطوط.

٣ـ قيام الضرورة للتشريح بأن تكون أدلة الجناية ضعيفة لا تقوى على الحكم بتقدير القاضي.

٤ـ أن يكون حق الوارث قائماً لم يسقطه.

٥ـ أن يكون التشريح بواسطة طبيب ماهر.

٦ـ إذن القاضي الشرعي.

٧ـ التأكد من موت من يراد تشريحه لكشف الجريمة: الموت المعتبر شرعاً.

ب ـ أما التشريح لكشف المرض.

ج ـ وأما التشريح للتعلم والتعليم.

فحيث أن جثث الموتى من الوثنيين وغيرهم من الكفار ميسورة الشراء لهذين الغرضين بأرخص الأسعار، وأموال المسلمين نهاباً يبذل قسط منها في غير مصارفه الشرعية فهي غير منتظمة المصارف على رسم الشرع، ولذا لم أجرؤ على بحثهما.

ثالثاً ـ النقل والتعويض الإنساني في أقسامه الأربعة

يقصد بالنقل والتعويض الإنساني: نقل قطعة من جلد إلى مكان آخر من بدنه، أو نقل عضو، أو دم، من بدن إنسان متبرع به إلى بدن إنسان آخر، يقوم مقام ما هو تالف فيه أو مقام ما لا يقوم بكفايته، ولا يؤدي وظيفته بكفاءة.

وقد اشتهر بلقب:

زراعة الأعضاء الإنسانية.
غرس الأعضاء.
انتفاع الإنسان بأعضاء الإنسان.
ترقيع الأعضاء.
والدم بخصوصه اشتهر بلقب: «نقل الدم»، و«التلقيح بالدم».

لكن هنا من النقولات ما لم يشمله هذان اللقبان وهو: النقل لغير دمٍ أو عضو كنقل قطعة من جلد، إذ لا يطلق عليها «عضو»، وأن يكونا لنقل إليه أو إلى إنسان آخر.

ويمكن تقسيمها باعتبارين:

أولاً: أقسامها باعتبار المنقول وهي ثلاثة:

١ـ نقل الدم.
٢ـ نقل عضو.
٣ـ نقل ما دون العضو كقطعة جلد، أو بعض شريان.

ثانياً: أقسامها باعتبار طرفي النقل:

١ـ النقل الذاتي أي من بدن الإنسان إليه ذاته من مكان إلى آخر مثل ترقيع الشفة بقطعة من الفخذ، وترقيع الجفن بقطعة من الشفة.
٢ـ النقل من حي إلى حي.
٣ـ النقل من ميت إلى حي.

وللترابط بين هذين التقسيمين بهذين الاعتبارين في ترتيب الحكم،

فإنه يمكن لنا حصر النقولات في أقسامها الأربعة الآتية:

القسم الأول: نقل الدم من إنسان حي إلى آخر. ويقال: التبرع بالدم وهذا أوسعها انتشاراً.

القسم الثاني: النقل الذاتي: من الإنسان إليه ذاته. وهذا يليه في الانتشار، خاصة في عمليات التجميل

القسم الثالث: النقل لعضو ونحوه من حي إلى حي. للعلاج.

القسم الرابع: النقل لعضو ونحوه من إنسان ميت إلى حي، للعلاج

وقد وصل الطب إلى عدد من مفردات النقل منها:

١ـ نقل القرنية: وقد أقيم لها مراكز عالمية. والقرنية، هي الجزء الأمامي من جدار المقلة، وهي قرص صلب شفاف يغطي سواد العين وتمتاز عن معظم أنسجة العين، وأنسجة الجسم كلها بأنها شفافة للضوء.

٢ـ نقل الكُلى وزرعها. وقد أقيم مراكز عالمية لها.

٣ـ العظام.

٤ـ نقل شريان من الساق مثلاً للقلب.

٥ـ توصيل الأمعاء المستأصلة. استئصال الأمعاء، وتوصيلها

٦ـ المفاصل.

٧ـ البنكرياس وخلاياه.

٨ـ نقل القلب وزرعه.

٩ـ الكبد.

١٠ـ الرئتان.

١١ـ العضو التناسلي، والغدد التناسلية.

النقل والتعويض بين رتب المصالح الضرورية والحاجية والتحسينية

يمكن تصنيف دواعي النقل والتعويض إلى ثلاث مراتب:

١ـ ما يقع في مرتبة الضرورة، والضرورة تكون فيما تتوقف حياة الإنسان عليه.

٢ـ ما يقع في مرتبة الحاجة، كالقرنية.

٣ـ ما يقع في مرتبة التحسينات، كسن وتسوية شفة ونحوها.

تقسيمها باختلاف الدين

النقل والتعويض ينقسم باعتبار اختلاف الملة إلى قسمين:

النقل من مسلم إلى كافر، وعكسه، لا سيما إذا كان بين والد مسلم ووالدته الكتابية.

وللأطباء تقسيمات أخر باعتبار[١]:

الذاتية: أي كونها من الجسم ذاته وإليه من منطقة إلى أخرى.

والتماثل: كالنقل بين التوأمين.

والتباين: كالنقل بين آدميين.

والدخيلة: كالنقل من حيوان، أو مصنَّعة إلى آدمي.

لكن هذه التقسيمات الطبية لا يترتب عليها اختلاف في الحكم الشرعي، سوى«الدخيلة» وستعلم ما فيها بعدُ إن شاء الله تعالى.

---

(١) بحث الطبيب، البار ص/٦.

وباعتبار عملية التعويض يقسمها الأطباء إلى تقسيم آخر إلى قسمين[1]:

١ـ الموضع السوي: بمعنى غرس أو زرع العضو في مكان التالف ذاتاً أو منفعة. وهذا في: القلب والرئتين والكبد والقرنية.

٢ـ الموضع المختلف: بمعنى زرع العضو في غير محله التالف. مثاله: زرع الكلى في الحفرة الحرقفية بدلاً من موضعها في الخاصرة.

النقل من ميت لحي

يتصور من حيث الإذن وعدمه إلى الصور الآتية:

١ـ ميت أذن قبل وفاته.
٢ـ ميت لم يعقب وارثاً.
٣ـ ميت عقب وارثاً ولم يأذن الوارث.
٤ـ ميت عقب ورثة فأذن بعضهم.
٥ـ ميت عقب ورثة فأذنوا جميعهم.

التخريج الشرعي للنقولات

أولاً: التخريج للتغذية بالدم

في أعقاب الإنجاز الطبي الحديث بنقل الدم من إنسان إلى آخر تعويضاً له عن نقص في مادة الدم أو عن نزيف حصل له كالحال في بعض الحوادث، وحالات الولادة ولقاء إجراء العمليات وهكذا ـ حصل

---

(١) البار، ص/٧.

تقليب العلماء للنظر فيها وتخريجها على ما يمكن تخريجها عليه، والتنظير لها بفروع من بابها، وكيف الاعتذار في نظر المبيح عن حديث النهي عن التداوي بالمحرمات وكتبت في هذا أبحاث، ورسائل، وبعد تطواف كبير استقرت كلمة أهل العلم على الجواز في محيط الشروط والضوابط الآتية وهي:

١ـ قيام الضرورة وتحققها.
٢ـ عدم وجود بديل له مباح.
٣ـ غلبة الظن على نفع التغذية به.
٤ـ تحقق عدم الخطر على المأخوذ منه.
٥ـ توفر رضا المأخوذ منه وطواعيته.
٦ـ أن يكون النقل والتعويض بإجراء طبيب ماهر.
٧ـ أن تكون التغذية به بقدر ما ينقذه فالضرورة تقدر بقدرها.

والمدرك الفقهي لهذه المسألة، الذي ينفي الاضطراب ويقطع اختلاف الأقوال هو: أن نقل الدم من إنسان إلى آخر في إطار الشروط المذكورة ومن أهمها(الاضطرار) هو: (من باب الغذاء لا الدواء) فكمية الدم نقصت مادتها فيحتاج إلى تغذيتها[1]، ولهذا فهو داخل في حكم المنصوص عليه بإباحة تناول المضطر في مخمصة من المحرمات لإنقاذ نفسه من الهلكة كما في آيات الاضطرار ومنها قوله تعالى: ﴿حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير﴾ إلى قوله: ﴿فمن اضطر في مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم﴾.

---

(١) انظر فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ١٠/٩٢ـ ٩٣.

ولو قيل هو من باب الدواء فيقال[1]: (إذا اضطررنا إليه فلم يحرم علينا حينئذ، بل هو حلال فهو لنا حينئذ شفاء).

هذا وقد قرر شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى في مواضع: أن دم الآدمي طاهر ما دام في جسده فإذا ظهر وبرز كان نجساً، ورد على من قال بنجاسته ما دام في جسد الآدمي بوجوه متعددة من أهمها[2]:

عدم الدليل على تنجيسها والأصل الطهارة، وإن خاصية النجس وجوب مجانبته في الصلاة، وهذا مفقود فيها في البدن من الدماء وغيرها، ومنها: (أن الدماء المستخبثة في الأبدان وغيرها، هي أحد أركان الحيوان التي لا تقوم حياته إلا بها حتى سميت نفساً، فالحكم بأن الله يجعل أحد أركان عباده من الناس والدواب نوعاً نجساً في غاية البعد).

لكن بقي هنا أبحاث:

الأول: أن الأصل هو التبرع به، وبيعه فيه إهدار لكرامة الإنسان وقيمته. وفي هذا بحث سيأتي إن شاء الله تعالى في آخر أبحاث هذه النازلة.

الثاني: النقل والتعويض للدم بين مختلفي الديانة كمسلم وكافر، كحال من كانت أمه كتابية ووالده مسلم.

الثالث: جمع الدم في(بنوك الدم)تحسباً لوجود المضطر ومفاجأة أحوال الاضطرار وتكاثرها، تقتضي ذلك. فهو تبرع من مالكه بشرطه من عدم التأثير على صحته. . . لمضطر يحتاج إليه.

---

(١) المحلى ١/٢٣٤.

(٢) الفتاوى ٢١/٥٥٨ ـ ٦٠١.

وقد نص بعض أهل العلم على ما هو أقل من هذا في تزود المضطر مما أبيح له أكله ضرورة.

قال البهوتي في (كشّاف القناع): (وللمضطر أن يتزود من المحرَّم إن خاف الحاجة إن لم يتزود)اهـ.

ثانياً: التخريج الشرعي للنقل الذاتي

النقل الذاتي من مكان من بدن الإنسان إلى مكان آخر منه ذاته هو في الحكم كإجراء عملية له كالفتق، والزائدة الدودية، وقطع العضو المتآكل، وهذا طرداً لقاعدة التداوي: «الجواز» في إطار شروط التداوي العامة. والله أعلم.

ثالثاً: النقل من حي إلى حي

النقل من حي إلى حي، لا يخلو من حيث التأثير على حياة المنقول منه وصحته من واحد من الأحوال الآتية:

١ـ لا تأثير له بأي ضرر مطلقاً كنقل قطعة من جلد ونحوه مما لا تتوقف حياته ولا صحته عليه. وهذا أمر افتراضي ولم نعلم في أبحاث الطب نقلاً من هذا النوع.

٢ـ نقل يؤدي إلى ضرر جزئي محتمل لا خطر معه على صحته ولا حياته، مثل: نقل سن، أو نقل دم.

فهذا افتراض لا نعلمه في أبحاث الطب سوى نقل الدم للتغذية به وقد تقدم بيانه.

٣ـ نقل يؤدي إلى ضرر بالغ بتفويت أصل الانتفاع أو جلّه كقطع

كلية، أو يد، أو رجل...

والذي يظهر والله أعلم تحريمه وعدم جوازه، لأنه تهديد لحياة متيقنة بعملية ظنية موهومة أو إمداد بمصلحة مفوتة لمثلها بل أعظم منها.

ولأن حق الله تعالى متعلق ببدن الإنسان قال الله تعالى: **﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالإِنسَ إِلاَّ لِيَعْبُدُونِ﴾** فمن يفتقد عضواً عاملاً في بدنه يرتفع عنه بمقدار عجزه عدد من تكاليف الشريعة **﴿لَّيْسَ عَلَى الأَعْمَى حَرَجٌ ولاَ عَلَى الأَعْرَجِ حَرَجٌ ولاَ عَلَى المَرِيضِ حَرَجٌ...﴾**.

فكيف يفعل الإنسان هذا بنفسه وإرادته ويفوت تكاليف مما خلق من أجْلِها ليوفرها لغيره بسبيل مظنون، فالضرر لا يزال بمثله، فهذه المصلحة المظنونة بتفويت المتيقنة مما يشهد الشرع بإلغائها وعدم اعتبارها.

٤ـ نقل يؤدي إلى الخطر على الحياة أو الصحة، أو يؤدي إلى الموت، كنزع القلب، والرئة... فهذا قتل للنفس، وانتحار بطيء، والله تعالى يقول: **﴿ولا تقتلوا أنفسكم﴾** وهو من أشد المحرمات في الشرع والفطرة.

الرابع: النقل من ميت إلى حي

اعلم أن المراد بالميت هنا هو من فارقت روحه بدنه بانقطاعها عن بدنه انقطاعاً تاماً من توقف دقات قلبه طبعيـاً، أو صناعياً،واستكمال أماراته. فهذه هي الوفاة التي تترتب عليها أحكام مفارقة الإنسان للدنيا من انقطاع أحكام التكليف، وخروج زوجته من عهدته، وماله لوارثه، وتغسيله، وتكفينه، والصلاة عليه، ودفنه...

أما نصب(موت الدماغ، أو: جذع الدماغ) تحقيقاً لموته مع نبض قلبه

ولو آلياً فهذا في نفس الأمر ليس موتاً لكنه نذير وسير إلى الموت، فما زال له حكم الأحياء حتى يتم انفصال الروح عن البدن. ولذا:

لا بد لنا هنا من تصور الأحوال حتى يكون بإذن الله تعالى تنزيل الحقيقة الشرعية على الحقيقة الواقعية الطبعية لكل مسألة بخصوصها، وهنا طرفان: ميت، وحي.

أما الميت المأخوذ منه: فنتصور الحال من حيث الإذن وعدمه إلى ما يلي:

١ـ ميت أذن قبل وفاته بانتزاع عضو منه لمعين أو لغير معين.
٢ـ ميت لم يعقب وارثاً.
ميت عقب وارثاً ولم يأذن الوارث.
٤ـ ميت عقب ورثة فأذن البعض.
٥ـ ميت عقب ورثة فأذن جميعهم.
أما الحي فلا تخلو مصلحته من مراتب المصالح الثلاث:

١ـ إما أن تكون ضرورية تتوقف حياته إلى ذلك العضو.
٢ـ وإما أن تكون حاجية لا تتوقف حياته عليه كالحاجة إلى قرنية ونحوها.
٣ـ وإما أن تكون تحسينية كترقيع شفة ونحوها.

وعليـــــــــه:

فإذا كانت المصلحة تحسينية فلا ينبغي الخلاف بعدم الجواز، سواء أذن الميت قبل وفاته أم لا، لأن حرمته ميتاً كحرمته حياً، فلا يجوز انتهاك حرمته المحرمة لتوفير مصلحة تحسينية تجميلية، وفي هذا تعريض لجثة

الميت للانتهاك، وتسويغ العبث بها.

وأما إن كانت مصلحة الحي حاجية، فإن حرمة الميت واجبة كحرمة الحي، وهتكها وقوع في محرم. فلا ينبغي خرق الحرمة والوقوع في الحرام لمصلحة مكملة للانتفاع.

وأما إن كانت ضرورية، والضرورية هنا مفسرة بما تتوقف حياته عليه كالقلب، والكلى، والرئتين ونحوها من أصول الانتفاع الضرورية.

فهنا يتخرج الجواز عند من قال به، لما يأتي:

١ـ بالموازنة بين المصالح والمفاسد، والمنافع والمضار، فإن مصلحة الحي برعاية إنقاذ حياته أعظم من مصلحة الميت بانتهاك حرمة بدنه وقد فارقته الروح، وأذن به فتفوت أدنى المصلحتين لتحصيل أعلاهما. ولهذا نظائر في الفروع المتقدمة عند عدد من أهل العلم من التناول في حال الاضطرار من: لبن المرأة الميتة، ولحم الآدمي، وشق بطن المرأة الميتة الحامل إذا كان حملها يضطرب وقد علمت ما فيه، ونبش القبر لمصلحة حي، وبقر بطن ميت ابتلع مال حي وقد علمت ما فيه أيضاً... الخ.

إلى آخر ما تقدم من فروع على قواعد الضرر من أنه يزال، وأن الضرورات تبيح المحظورات. والله أعلم.

٢ـ وَشُرِطَ إذنه أوإذن ورثته، لأن رعاية كرامته حق مقرر له في الشرع لا ينتهك إلا بإذنه، فهو حق موروث كالحال في المطالبة من الوارث في ـ حدّ قاذفه ـ ولذا فإن الإذن هو إيثار منه أو من مالكه الوارث ـ لرعاية حرمة الحي على رعاية حرمته بعد موته في حدود ما أذن به. ولذا صح ولزم شرط الإذن منه قبل موته، أو من ورثته جميعهم.

أما إن فات هذا الشرط ولم يتحقق بإذنه، أو أذن جميع ورثته بأن أذن بعض دون بعض فلا يجوز انتزاع عضو منه بل المراغمة في هذا: هتك تعسفي للحق وحرمة الرعاية له.

أما من لا وارث له إذا مات ببلد إسلام تحت ولاية سلطان مسلم يحكم الشرع ويقيم الحدود، وينفذ أحكام الإسلام فالسلطان ولي من لا ولي له فهو مقام الوارث له.

وللمخالف أن يقول: وهذا الوجه غير وجيه، لأن (الكرامة) لا يجوز لمسلم أن يتنازل عنها، فكيف بتنازل وارث عن كرامة مورثه.

المبحث السابع

في الشروط العامـــة

اعلم أن من قال بالجـواز في أي من مسـائـل (النقـل والتعـويض الإنساني) لم يقل ذلك بفتيا مطلقة، بل أحاطها بشروط شرعية يجب توفرها فمتى فقدت شرطاً فقدت الصفة الشرعية.

وهـذه الشروط منها شروط عامة لا بد من توفرها على صفة الثبات والدوام في أي مسألة قيل بجوازها، وشروط خاصة في بعض منها.

وهذه الشروط منها ما يرجع إلى المنقول منه ومنه ما يرجع إلى المنقول إليه، ومنها ما يرجع إلى الواسطة. وهي على ما يلي:

الشرط الأول: تحقيق قيام الضرورة بطريق اليقين، بأي دلالة يقوم بها اليقين كإخبار طبيب حاذق

ولا يشترط كونه مسلماً، وما ورد من شرط إسلامه عند بعضهم فهو قيد اتفاقي.

الشرط الثاني: تحقيق انحصار التداوي به، لعدم وجود بديل له يقوم مقامه، ويؤدي وظيفته بكفاءة.

الشرط الثالث: أن تكون العملية بواسطة طبيب ماهر لا متعلم.

الشرط الرابع: تحقق أمن الخطر على المنقول منه في حال النقل من حي.

الشرط الخامس: غلبة الظن على نجاحها في المنقول إليه.

الشرط السادس: عدم تجاوز القدر المضطر إليه.

الشرط السابع: تحقق الموازنة بتقدير ظهور مصلحة المضطر المنقول إليه على المفسدة اللاحقة بالمنقول منه.

الشرط الثامن: تحقق توفر شروط الرضا والطواعية والأهلية من المنقول منه.

الشرط التاسع: توفر الشرط الثامن في المنقول إليه أو إذن وليه إن كان قاصر الأهلية.

الشرط العاشر: توفر متطلبات العملية التي بلغها الطب. وإلا كان الطبيب مفرطاً يحمل جزاء تفريطه. والله أعلم.

المبحث الثامن

في حكم بيع الآدمي لدم أو عضو منه

إذا علمت أن الأصل هو الحظر على الغير استعمال جزء من الإنسان أو دمه، حفظاً للنوع الإنساني، وصيانة لقيمته وكرامته، وسداً للطرق الموصلة إلى إهدارها. وإذا كان انتزاع دم من حي، أو عضو من ميت عن من قال به جائزاً عند الاضطرار، والضرورة المقدرة خوف هلاك حي أو عضو فيه تتوقف عليه حياته ـ مقدرة بقدرها لا يجوز تجاوزها، وهذا القدر المضطر إليه لا يعد إخلالاً بآدمية المنزوع منه، فاعلم أن الأصل لذلك البذل أيضاً يكون بطريق التبرع والهبة لمنفعة حي بسد ضرورته، لوجوب تلاحم النوع الإنساني على جسر من التعاون والإخاء، وشد بعضهم ببعض استيفاء لنوعهم، ورعاية لحرمتهم وحرمة مصالحهم.

لكن يبقى هنا تساؤل عن حكم المعاوضة المالية عليها، وهل المعاوضة تتنافى مع هذا القصد والتأسيس الإنساني ؟ وأن هذا استرقاق جزئي لآدميته في دم أو عضو، وامتهان لحرمته ليعود كالسلعة والبهيمة محلاً للتجارة في دم أو عضو أو تشريح لكامل جسده، ويزاد ـ على الخلاف المتقدم ـ أن الدم نجس، وما قطع من حي فهو كميتته نجس، والنجس لا يجوز بيعه، وأنه وإن جوز الانتفاع به تبرعاً لمضطر فلا يجوز بيعه لقاعدة: إن جواز الانتفاع لا يستلزم جواز البيع، وعليه: فبيعها محرم لا

يجوز، لكن إن لم يحصل عليه مضطر إلا بثمن فيجوز من باذل لدفع الضرر لا في حقِ آخذٍ.

هذا ما يمكن أن يقال من وجهة مانع المعاوضة.

أم أن المعاوضة تجوز في وجهة نظر المجيز من أن ذلك لا يناقض آدميته، بل يسيران في ركاب واحد فلا يُنقض على الآدمي آدميته وكرامته، كالشأن فيمن قتل قتيلاً فإن له سلبه بشرط الشرع، والشأن فيمن حج عن الغير بمال إذا أخذ ليحج، والشأن في الاحتفاظ بحقوق التأليف مع بيعها ونفع المسلمين بها، فهذه الأمور المتزامنة المتضامنة غير متضاربة فلا تفسد كرامةً قائمة ولا نيةً صالحة.

وهل كما يجوز هذا البيع من الحي لدمه، والميت لعضو منه قبل موته ـ يجوز لوارثه .؟

كل هذه أمور وأحوال لا بد من تحرير الحكم فيها للترابط بينها، وهي بحاجة إلى نظر من حاز قصب السبق في الفقه والتفقه، وجميع ما ذكرته في هذه الرسالة من مواطن الخلاف أسوقه بحثاً ولم أجرؤ على الانفصال عنه برأي. منح الله الجميع الفقه في الدين. وصلى الله وسلم على نبينا ورسولنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

بكر بن عبد الله أبو زيد

٥/٥/١٤٠٨هـ

«٧»

بيع المواعـــدة
المرابحة في المصارف الإسلامية
وحديث «لا تبع ما ليس عندك»



الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد:

فهذه مجموعة أبحاث في تصور، وحكم (بيع المواعدة) الجاري في المصارف الإسلامية باسم (بيع المرابحة للآمر بالشراء) في بعض صوره. وإنما اخترت تلقيبها باسم (بيع المواعدة) لأنها في جميع صورها مبنية على الـوعـد ملتزماً به كان أو غير ملتزم، ولئلا تختلط على البعض مع (بيع المرابحة) المحرر عند متقدمي الفقهاء رحمهم الله تعالى ـ في (بيوع الأمان).

وعلى أن صورتها تدخل تحت اسم (السلَم الحالّ) المنهي عنه في قصة حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه كما في (زاد المعاد) ويأتي نقله في المبحث السادس وسترى في (المبحث الثاني) موقعها الصحيح من مباحث الفقهاء.

وهذه المجموعة من الأبحاث معقودة فيما يلي:

١ـ **المبحث الأول**: بيع المرابحة في اصطلاح متقدمي الفقهاء.
٢ـ **المبحث الثاني**: في مدى لزوم الوفاء بالوعد.
٣ـ **المبحث الثالث**: المؤلفات والبحوث فيها.
٤ـ **المبحث الرابع**: صور بيع المرابحة في المصارف الإسلامية.
٥ـ **المبحث الخامس**: سبب وجودها في المصارف الإسلامية.

٦ـ **المبحث السادس**: حكمها.

٧ـ **المبحث السابع**: في ضوابطها الشرعية.

فإلى بيانها، والله ولي الهداية والتوفيق

المبحث الأول

بيع المرابحة عند متقدمي الفقهاء[1]

يستقرىء بعض أهل العلم أنواع البيوع فيجعلها أربعة:

١- بيع المساومة، ويقال: المماكسة، أو المكايسة.

٢- بيع المزايدة.

٣- بيع المرابحة.

٤- بيع الأمانة.

ومنهم من يجعل بيع المرابحة منه، فتكون أقسامه ثلاثة:

بيع المرابحة: وهو البيع بأزيد من رأس المال.

بيع الوضيعة: وهو البيع بأنقص من رأس المال.

بيع التولية: وهو البيع برأس المال سواء.

وإنما سميت هذه (بيوع أمان) للإتمان بين الطرفين على صحة خبر رب السلعة بمقدار رأس المال.

فبيع المرابحة مثلاً: حقيقته بيع السلعة بثمنها المعلوم بين المتعاقدين، بربح معلوم بينهما. ويسمى أيضاً (بيع السلم الحال)[2].

---

(١) أبحاثها منتشرة عند الفقهاء في كتاب البيوع كما ستراه في المراجع اللاحقة.

(٢) زاد المعاد: ٤/٢٦٥.

فيقول رب السلعة: رأس مالي فيها مائة ريال، أبيعك إياها به وربح عشرة ريالات.

وهذا هو معنى ما هو جارٍ على الألسنة من قولهم: اشتريت السلعة مرابحة، أو بعتها مرابحة.

وركن هذا العقد: هو العلم بين المتعاقدين بمقدار الثمن ومقدار الربح، فحيث توفر العلم منها فهو بيع صحيح وإلا فباطل.

وهذه الصورة من البيوع (بيع المرابحة) جائزة بلا خلاف بين أهل العلم، كما ذكره ابن قدامة [1]، بل حكى ابن هبيرة[2]: الإجماع عليه، وكذا الكاساني [3].

والخلاف في الكراهة تنزيهاً، وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى، وروي عن ابن عمر، وابن عباس ـ رضي الله عنهم ـ وعن الحسن، ومسروق وعكرمة، وعطاء بن يسار ـ رحمهم الله تعالى ـ.

وقد عللت الكراهة تنزيهاً بأن فيه جهالة، فيما إذا قال: بعتكه برأسماله مائة ريال، وربح درهم في كل عشرة، فالجهالة أن المشتري يحتاج إلى جمع الحساب ليعلم مقدار الربح، لكن هذه الجهالة مرتفعة لأنها تعلم بالحساب، بل لا ينبغي وصفها بالجهالة، وليس فيها تغرير ولا مخاطرة.

وهذه العلة هي مستند ما يُحكى عن ابن راهويه ـ رحمه الله تعالى ـ من قوله بعدم الجواز.

---

(١) المغني: ٤/ ٢٥٩.

(٢) الإفصاح: ٢/ ٣٥٠.

(٣) بدائع الصنائع: ٧/ ٩٢.

وقد علمت ارتفاعها بالحساب، على أن من وراء ذلك الوقوف على صحة السند المروي.

فصح الاتفاق إذاً حكماً على الجواز، وطرداً لقاعدة الشريعة من أن الأصل في المعاملات الجواز والحل حتى يقوم دليل على المنع.

هذا هو بيع المرابحة المسطر في كتب أهل العلم تحت هذا اللقب في: أبواب البيوع، وفي مطاويه صور وفروع. وما زال الناس يتوارثون العمل به في معاملاتهم بأسواقهم من غير نكير.

لكن هذه الصورة غير مرادة في هذه الرسالة، وإنما جاء الحديث عنها للاشتراك اللفظي مع (بيع المرابحة للآمر بالشراء) في صورته الحادثة المتعامل بها في المصارف الإسلامية، فلينظر:

هل يشتركان في حكم الجواز؟ كما اشتركا في الاسم أم أن الحكم هو التحريم بإطلاق أم بتفصيل هذا ما ستراه - إن شاء الله تعالى - في أبحاث هذه الرسالة.

المبحث الثاني

في مدى لزوم الوفاء بالوعد ديانة وقضاء[1]

---

(١) مباحثه مشتركة بين المفسرين، والمحدثين، والفقهاء، وكتب الرقائق، فانظر: تفسير قوله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود**﴾ سورة المائدة/١ وقوله تعالى: ﴿**واذكر في الكتاب إسماعيل إنه كان صادق الوعد وكان رسولاً نبياً**﴾تفسير القرطبي. أضواء البيان ٣٢٢/٤ ـ٣٢٨ مهم. أحكام القرآن للجصاص ٣٦٣/٢، وغيرها. تفسير القرطبي ٢٤٨/١ ـ ٣١/٨، ٢١٠، ٢١١ ـ ٣٣/٦، ٣٢ ـ٢٠٨/٩ ـ ٢٠٩ ـ ١١٥/١١ ـ ٧٩/١٨، ٨٠، ٨١. رسائل الإصلاح لمحمد خضر حسين ٩٩/٢ عارضة الأحوذي. وفتح الباري في السلفية ٢٤٢/٦ كتاب فرض الخمس ٢٢٢/٥ كتاب الهبة ٢٨٩/٥ كتاب الشهادات ٣١٩/٥. كتاب الشروط ٣٥٩/٥. وكتاب الوصايا منه. المقاصد الحسنة للسخاوي. الجامع الصغير للسيوطي. كشف الخفاء للعجلوني في أطراف الأحاديث: العدة دين. وأي الواعد دين. . . . الخ. التمهيد لابن عبد البر ٢٠٦/٣ ـ ٢١٤ مهم. والمحلى ٢٨/٨. شرح المنهاج ٢٦٠/٢. الفروق للقرافي ٢١/٤ ـ ٢٥ الفرق رقم/٢١٤. فتاوى عليش ٢٥٤/١. كشاف القناع ٢٨٤/٦. المجلة بشرح الأتاسي ٢٣٨/١. أعلام الموقعين ٣٨٥/١ ـ ٣٨٧. الغرر وأثره في العقود للصديق الضرير ص/٧ ـ ١٠. الأذكار للنووي ص/٢٧٠. الأدب المفرد. وللسخاوي رسالة باسم (التماس السعد في الوفاء بالوعد) كما في مادة (وعد) من (تاج العروس) ولغيره: القول السديد في خلف الوعيد للقاري. إخلاص الوداد في صدق الميعاد لمرعي الكرمي الحنبلي. القول السديد في عدم جواز خلف الوعيد للنابلسي. كما في حروفها =

بحث مدى لزم الوفاء بالوعد أساس في معرفة الحكم في هذه المعاملة.

أجمع المسلمون على أن الوفاء بالوعد (العهد) محمود وأن اخلاف الوعد (العهد) وعدم الوفاء به مذموم. وقد أثنى الله تعالى على رسوله ونبيه إسماعيل أنه كان صادق الوعد فقال سبحانه: **﴿واذكر في الكتاب إسماعيل إنه كان صادق الوعد وكان رسولاً نبياً﴾**

وهو بدليل مخالفته يفيد أن اخلاف الوعد مذموم. وهذا المفهوم قد جاء مصرحاً به في آيات من الكتاب كما في قوله تعالى **﴿يا أَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولونَ مَالا تَفْعَلُونَ. كَبُرَ مَقْتاً عِنْدَ اللهِ أَنْ تَقُولوا ما لا تَفْعَلونَ﴾**. وقال تعالى: **﴿فَأَعْقَبَهُمْ نِفَاقاً في قُلُوبِهِمْ إلى يَوْمِ يَلْقَونَهُ بِمَآ أَخْلَفُوا اللهَ مَا وَعَدُوهُ وَبِمَا كَانُوا يَكْذِبونَ﴾**.

والسنة جاءت بهذا. ومنه حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: (آية المنافق ثلاث: إذا وعد أخلف...) الحديث.

هذا من حيث الوفاء بالوعد بصفة عامة. أما(الوعد المالي) فإن العلماء يجـرون الخـلاف في حكم الـوفـاء به (قضـاء)(على أسـاس حقيقتـه الاصطلاحية التي تواضعوا عليها وهي كما قال ابن عرفة المالكي ـ رحمه الله تعالى ـ [1]: العدة: (إخبار عن إنشاء المُخبر معروفاً في المستقبل). فهو (الوعد بالمعروف) وعلى هذا يدور كلامهم في حكم الإلزام كما حكى

= من (كشف الظنون) وذيليه.

(١) الحدود لابن عرفة، وانظر: فتاوى عليش ٢٥٤/١، الأذكار ص/٢٧٠. الأدب المفرد مع شرحه بيع المرابحة للشيخ الأشقر وهو مهم.

الشيخ عليش الخلاف بعد بيان الحقيقة المذكورة له.

وعليه تجده مبحثاً مشتركاً بين: المفسرين، والمحدثين، والفقهاء، وكتب الرقائق وفضائل الأعمال، كما ساق البخاري رحمه الله تعالى بعض الأحاديث في (العدة) في كتابه (الأدب المفرد) والنووي في (الأذكار).

أما هذا النوع الجديد من (الوعد التجاري) الذي يريد به العمل مع المصرف: تداول سلعة بالثمن والربح ولما تحصل ملكيتها بعد فإن خلافهم في (الوعد) لا ينسحب على هذا بل هو يتنزل على حد حديث حكيم بن حزام وما في معناه (لا تبع ما ليس عندك). وعلى مسألة البيع المعلق.

فتحرر من هذا عقود المعاوضات، وهي التي يقصد بها تحصيل المنافع وإدرار الربح لا تدخل في المواعدة هذه وخلافهم فيها، إذ جميع الأمثلة التي يسوقها العلماء على إثر الخلاف في (لزوم الوفاء بالوعد من عدمه إنما هو فيما سبيله الإرفاق المعروف لا (الكسب التجاري)[1].

ولهذا فإن (عقد الاستصناع) ـ وهو: عقد على بيع عين موصوفة في الذمة مطلوب صنعها ـ يقرر من قال به أنه عقد لا وعد، فهو من عقود المعاوضات الخالية من الغرر[2]

وبناء على جميع ما تقدم فإن أهل العلم يذكرون هذه الصورة من المبيع في «بيوع المعاوضات المحرمة» فيذكرونها في:

---

(١) تحرير هذا في: بيع المرابحة للأشقر ص/٣٢ ـ٣٣ مهم.

(٢) الغرر ص/٤٥٧ ـ ٤٥٨.

١ـ بيع العِينة.

٢ـ وفي الحيل المحرمة.

٣ـ وفي شرح حديث حكيم وغيره «لا تبع ما ليس عندك».

٤ـ وفي: بيوع الغرر.

٥ـ وفي: تعليق العقود بالشروط.

لهذا: فإن جماعة من الباحثين المعاصرين وهموا بإجراء البحث فيها تفريعاً على (حكم الوعد هل هو ملزم أم غير ملزم) فأوْهموا الدارسين لهذه المعاملة، والذي نعرفه نجا من هذا ممن كتب فيها بحثاً أو فتيا:

١ـ شيخنا العلامة عبد العزيز بن باز في فتواه حيث خرّجها على حديث«لا تبع ما ليس عندك».

٢ـ وتلميذه الشيخ العلامة محمد الأشقر في رسالة (بيع المرابحة). فإذا أخلف الواعد وعده، هل يلزم به قضاء وحكماً. الخلاف في هذا على أقوال ثلاثة:

القول الأول: عدم الإلزام بالوفاء به مطلقاً.

وهو مذهب الجمهور منهم: الثلاثة ورواية عن مالك، ومذهب داود، وابن حزم. وقد حكى عليه الإجماع: المهلب، وابن بطال، وابن عبد البر، وتعقبه الحافظ ابن حجر بوجود المخالف لكنه قليل.

القول الثاني: الإلزام بالوفاء بالوعد مطلقاً.

قال به: عمر بن عبد العزيز، وابن الأشوع الهمداني الكوفي، وابن شبرمة.

القول الثالث: إن أدخل الواعد بوعده في (ورطة) لزم الوفاء به وإلا فلا يلزم الوفاء به. وهو رواية عن مالك رحمه الله تعالى.

ومثاله: من قال لرجل تزوج. فقال: ليس عندي ما أصدق به الزوجة. فقال: تزوج والتزم لها الصداق وأنا أدفع عنك، فتزوج على هذا الأساس فقد احتمل الوعد (ورطة) فيلزم بالوفاء به.

أدلة القول الأول:

وهو قول الجمهور من عدم الإلزام بالوعد قضاءً مطلقاً فقد استدل له بالإجماع على أن الموعود لا يضارب بما وعد به مع الغرماء. حكاه: المهلب، وابن بطال، وابن عبد البر، قال المهلب[1]: «إنجاز الوعد مأمور به مندوب إليه عند الجميع، وليس بفرض لاتفاقهم على أن الموعود لا يضارب بما وعد به مع الغرماء»اهـ.

وقال ابن بطال[2]: «لم يرو أحد من السلف وجوب القضاء بالعدة، أي مطلقاً، وإنما نقل عن مالك أنه يجب منه ما كان بسبب»اهـ.

وذكر الحافظ ابن حجر رحمه الله تعالى تعقب الإجماع في ذلك فقال[3]: «ونقل الإجماع في ذلك مردود، فإن الخلاف مشهور لكن القائل به قليل، وقال ابن عبد البر وابن العربي: أجلُّ من قال به عمر بن عبد العزيز»اهـ

---

(١) فتح الباري ٥/٢٩٠.
(٢) فتح الباري ٥/٢٢٢.
(٣) فتح الباري ٥/٢٩٠.

ووجه هذا القول من حيث النظر: أنه وعد بمعروف محض[1]، ولا سبيل عليه بالإلزام في المعروف. والله أعلم

واستدل له أيضاً بالهبة فإنها لا تتم عند الجمهور إلا بالقبض خلافاً للمالكية. وذلك يقتضي على مذهب الجمهور: عدم الحكم بها قضاء فيما لو رجع الواهب عنها قبل قبض الموهوب إياها.

وعليـــــــه:

فإذا كانت الهبة لا تلزم إلا بالقبض فكيف يلزم بالهبة لو وعده بها مجرد وعد إذا قال له: سوف أهبك إياها[2].

ولهذا استدل بهذا الفرع على وجوب الوفاء بالوعد: ابن قدامة في (المغني) والنووي في (الأذكار) وقال:

(واستدل من لم يوجبه بأنه في معنى الهبة، والهبة لا تلزم إلا بالقبض عند الجمهور، وعند المالكية قبل القبض)اهـ.

أدلة القول الثاني:

الإلزام به ـ النصوص المتقدمة، ومنها أيضاً حديث «العدة دين» رواه عن ابن مسعود رضي الله عنه مرفوعاً الطبراني في (الأوسط)، والقضاعي وأبو نعيم، والبخاري في: الأدب المفرد، والديلمي، والخرائطي في«مكارم الأخلاق» وأبو داود في«المراسيل، وابن أبي الدنيا في (الصمت)، وغيرهم

---

(١) أضواء البيان ٤/٣٢٥.

(٢) المغني ٤/٥٩٤. الأذكار للنووي ص/ ٢٧٠. ورسالة الشيخ الأشقر: بيع المرابحة ص/٢٥، ٤١.

جميعهم بألفاظ متقاربة وأسانيده لا تخلو من ضعف[1].

القول الثالث ـ القائل بالتفصيل ـ[2]:

إن احتمل ورطة ألزم به قضاء وإلا فلا، فحجته عموم حديث رفع الضرر في قوله ﷺ : «لا ضرر ولا ضرار».

قال شيخنا الأمين ـ رحمه الله تعالى ـ في (أضواء البيان) بعد أن ساق الخلاف محرراً: (الذي يظهر لي في هذه المسألة والله تعالى أعلم: أن إخلاف الوعد لا يجوز لكونه من علامات المنافقين، ولأن الله تعالى يقول **كَبُـرَ مَقْتاً عِنْدَ اللهِ أن تَقُولُوا مَا لا تَفْعَلُونَ﴾**وظاهر عمومه يشمل إخلاف الوعد، ولكن الواعد إذا امتنع عن إنجاز الوعد لا يحكم عليه به ولا يلزم به جبراً بل يؤمر به ولا يجبر عليه، لأن أكثر علماء الأمة على أنه لا يجبر الوفاء به لأنه وعد بمعروف محض، والعلم عند الله تعالى اهـ.

---

(١) كشف الخفاء، وفيض القدير، وأضواء البيان ٤/٣٢٣ـ٣٢٤، والمقاصد الحسنة للسخاوي وقد أفرد هذا الحديث بجزء كما ذكره في المقاصد. وفي تاج العروس للزبيدي في مادة (وعد) ذكر اسمها (التماس السعد في الوفاء بالوعد)

(٢) فتح الباري: ٥/٢٢٢، ٢٩٠.

المبحث الثالث

البحوث والمؤلفات في هذه النازلة

تم الوقوف على المؤلفات والأبحاث الآتية:

١ـ بيع المرابحة كما تجريه البنوك الإسلامية. تأليف: محمد بن سليمان الأشقر. طبع: عام١٤٠٤هـ. نشر مكتبة الفلاح بالكويت.

٢ـ فقه المرابحة في التطبيق الاقتصادي المعاصر. تأليف: عبد الحميد بن محمود البعلي. نشر مكتبة السلام العالمية بالقاهرة.

٣ـ بيع المرابحة للآمر بالشراء كما تجريه المصارف الإسلامية. تأليف: يوسف القرضاوي. طبع دار القلم بالكويت عام١٤٠٥هـ.

٤ـ المرابحة: أصولها وأحكامها وتطبيقاتها في المصارف الإسلامية. تأليف: أحمد علي عبد الله. نشر: الدار السودانية. الخرطوم. عام ١٤٠٧هـ.

٥ـ كشف الغطاء عن بيع المرابحة للآمر بالشراء. تأليف: رفيق المصري.

٦ـ الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية. . . الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية.

٧ـ المرابحة في البنوك الإسلامية ومناقشة وضعها على ضوء الأدلة. تأليف: بدر بن عبد الله المطوع. نشر مطبعة الجذور بالكويت.

٨ـ الاستثمار اللاربوي في نطاق عقد المرابحة. بحث: حسن بن عبد الله الأمين.

٩ـ تطوير الأعمال المصرفية بما يتفق والشريعة الإسلامية. سامي حمود ـ الأردن.

١٠ـ الودائع المصرفية واستثمارها في الإسلام ص/٣٢٥ ـ ٣٣٠. حسن عبد الله الأمين. السودان.

وقد عقد لمناقشتها عدد من الندوات وفي عدد من مؤتمرات المصارف الإسلامية والمجامع وصدرت فيها عدة فتاوى. منها:

١ـ المؤتمر الدولي الثاني للاقتصاد الإسلامي المنعقد في: إسلام آباد في باكستان عام ١٩٨٣م.

٢ـ مؤتمر المصرف الإسلامي الأول بدُبي عام ١٣٩٩هـ.

٣ـ مؤتمر المصرف الإسلامي الثاني بالكويت عام١٤٠٣هـ.

٤ـ المجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية/ عمان عام ١٤٠٧هـ.

٥ـ فتوى سماحة الشيخ عبد العزيز بن باز / السعودية.

٦ـ فتوى الشيخ بدر المتولي عبد الباسط / الكويت.

المبحث الرابع

صور بيع المواعدة

وفيه: الصورة الجارية في المصارف الإسلامية (بيع المرابحة للآمر بالشراء). بالتتبع يمكن أن تكون صور بيع المواعدة، أو يقال صور بيع المرابحة للآمر بالشراء) كما يلي:

الصورة الأولى: وتنبني على التواعد غير الملزم بين الطرفين مع عدم ذكر مسبق لمقدار الربح.

وهـي: أن يرغب العميل شراء سلعة بعينها فيذهب إلى المصرف ويقول: اشتروا هذه البضاعة لأنفسكم ولي رغبة بشرائها بثمن مؤجل أو معجل بربح، أو سأربحكم فيها.

الصورة الثانية: وتنبني على التواعد غير الملزم بين الطرفين، مع ذكر مقدار ما سيبذله من ربح.

وهـي: أن يرغب العميل شراء سلعة معينة ذاتها أو جنسها، فيذهب إلى المصرف ويقول: اشتروا هذه السلعة لأنفسكم، ولي رغبة بشرائها بثمن مؤجل أو معجل، وسأربحكم زيادة عن رأس المال: ألف ريال مثلاً.

الصورة الثالثة: وتنبني على المواعدة الملزمة بالاتفاق بين الطرفين،

مع ذكر مقدار الربح.

وهـــــي: أن يرغب العميل شراء سلعة معينة ذاتها أو جنسها المنضبطة عينها بالوصف، فيذهب إلى المصرف ويتفقان على أن يقوم المصرف ملتزماً بشراء البضاعة من عقار أو آلات أو نحو ذلك، ويلتزم العميل بشرائها من المصرف بعد ذلك، ويلتزم المصرف ببيعها للعميل بثمن اتفقا عليه مقداراً أو أجلاً أو ربحاً.

المبحث الخامس

سبب وجودها

تئن الديار الإسلامية من المعاملات الربوية الضاربة بجرانها في البنوك والمصارف الربوية، ومن دور المحاربة لله ولرسوله ﷺ، وأكبر مركز يهز الاقتصاد ويخرب الديار، ويمتص روح الحياء والحياة، ويؤول بالأمة إلى جمع فقير غارم.

وفي طليعة المعاملات التي يهرع إليها كثيرون (صريح الربا) المجلل بالاسم الكاذب (القرض بالفائدة).

وإن من مآثر المد الإسلامي المعاصر: حركة المصارف والبنوك الإسلامية، فكان حقيقاً عليها إيجاد المعاملات الإسلامية لرد الأمة في معاملاتها إلى دين الله وشرعه، وكف الدخيل عليها.

فكما ولد المسلم من نكاح بعقد شرعي فَلْيَسِرْ في حياته وكسبه وما فيه قوام دينه ودنياه على جادة العقود الشرعية المتخلصة من الربا وضرره.

فرفضاً لذلك الربا الصريح (القرض بفائدة)، صار إيجاد المصارف الإسلامية لهذه المعاملة التي أطلق عليها اسم: بيع المرابحة، أو بيع المرابحة للآمر بالشراء، والذي يناسب أن يطلق عليها اسم: (بيع المواعدة). لأن فيه وعداً من الطرفين: وعداً من العميل بالشراء من البنك،

ووعداً من البنك بشراء السلعة وبيعها عليه. والمواعدة في هذا البيع ملزمة أو غير ملزمة هي أساس الاختلاف فيه حِلًّا وحرمة فصارت تسميته (بيع مواعدة) أولى، والأسماء قوالب للمعاني.

فهل هذه المعاملة كالقرض بالفائدة في التحريم ؟ أم تجوز مطلقاً أم فيها تفصيل ؟ كما يوضحه المبحث التالي. والله أعلم.

المبحث السادس

حكمها

وَهِلَ جماعة من الباحثين في أبحاثهم فحسبوها من نوازل العصر وقضاياه، فصار الوقوع في أنواع من الغلط والوهم، سيأتي التنبيه عليها بَعْدُ ـ إن شاء الله تعالى ـ في هذا المبحث.

والحال أن هذا الفرع الفقهي بصوره مدوَّن عند الفقهاء المتقدمين في مباحث الحيل، والبيوع، فهو عند: محمد بن الحسن الشيباني في كتاب (الحيل) ص/٧٩، ص/١٢٧، ومالك في (الموطأ) ومعه (المنتقى للباجي) ص/٣٨ـ٣٩، والشافعي في (الأم) ٣/٣٩، وابن القيم في (أعلام الموقعين) ٤/٣٩. وغيرها كثير.

وهذه نصوصهم فيها:

١ـ الحنفية:

ففي كتاب (الحيل) لمحمد بن الحسن الشيباني قال: (قلت: أرأيت رجلاً أمر رجلاً أن يشتري داراً بألف درهم، وأخبره أنه إن فعل اشتراها الآمر بألف درهم ومائة درهم، فأراد المأمور شراء الدار، ثم خاف إن اشتراها أن يبدو للآمر فلا يأخذها. فتبقى في يد المأمور، كيف الحيلة في ذلك.؟

قال: يشتـري المأمور الدار على أنه بالخيار ثلاثة أيام، ويقبضها، ويجيء الآمر ويبدأ فيقول: قد أخذت منك هذه الدار بألف ومائة درهم. فيقول المأمور: هي لك بذلك، فيكون ذلك للآمر لازماً، ويكون استيجاباً من المأمور للمشتري أي ولا يقل المأمور مبتدئاً: بعتك إياها بألف ومائة، لأن خياره يسقط بذلـك فيفقد حقه في إعادة البيت إلى بائعه، وإن لم يرغب الآمر في شرائها تمكن المأمور من ردها بشرط الخيار، فيدفع عنه الضرر بذلك)اهـ.

وفي المـوطـأ للإمـام مالـك رحمه الله تعالى في: باب بيعتين في بيعة: «أنه بلغه أن رجلاً قال لرجل: ابتع لي هذا البعير بنقد حتى أبتاعه منك إلى أجل فسأل عن ذلك عبد الله بن عمر فكرهه ونهى عنه»اهـ.

والمسألة مبسوطة لدى المالكية كما في [1] المنتقى للباجي ٥/٣٨ ـ ٣٩، والكافي لابن عبد البر. والمقدمات لابن رشد ٢/٥٣٧، وخليل في: المختصر، وشرَّاحه كافة.

وهذا نص ابن رشد في (المقدمات)[2]: (فصل: والعينة على ثلاثة أوجُه: جائزة ومكروهة ومحظورة، فالجائزة أن يمر بالرجل من أهل العينة فيقول له: هل عندك سلعة أبتاعها منـك فيقول له: لا، فيخبره أنه قد اشترى السلعة التي سأل عنها فيبيعها بما شاء من نقد أو نسيئة.

والمكـروهـة: أن يقـول له اشتـر سلعة كذا وكذا فأنا أربحك فيها وأشتريها منك من غير أن يراوضه على الربح.

---

(١) انظر بيع المرابحة للأشقر ص/ ٣٤.

(٢) المقدمات: ٢/٥٣٧ ـ ٥٣٩.

والمحظورة: الأولى: أن يراوضه على الربح فيقول له اشتر سلعة كذا وكذا بعشرة دراهم نقداً وأنا أبتاعها منك باثني عشر نقداً.

والثانية: أن يقول له اشترها لي بعشرة نقداً وأنا أشتريها منك باثني عشر إلى أجل.

والثالثة: عكسها وهي أن يقول له اشترها لي باثني عشر إلى أجل وأنا أشتريها منك بعشرة نقداً.

والرابعة: أن يقول له اشترها لنفسك بعشرة نقداً وأنا أشتريها منك باثني عشر نقداً.

والخامسة: أن يقول له اشترها لنفسك بعشرة نقداً وأنا أبتاعها منك باثني عشر إلى أجل.

والسادسة: عكسها وهي أن يقول له اشترها لنفسك أو اشتر ولا يزيد على ذلك باثني عشر إلى أجل وأنا أبتاعها منك بعشرة نقداً

فأما الأول وهو أن يقول اشترها لي بعشرة نقداً وأنا أشتريها منك باثني عشر نقداً فالمأمور أجير على شراء السلعة للآمر بدينارين، لأنه إنما اشتراها له.

وقوله: (وأنا أشتريها منك) لغو لا معنى له، لأن العقدة له بأمره فإن كان النقد من عند الآمر أو من عند المأمور بغير شرط فذلك جائز وإن كان النقد من عند المأمور بشرط فهي إجارة فاسدة، لأنه إنما أعطاه الدينارين أن يبتاع له السلعة بالنقد من عنده الثمن عنه فهي إجارة وسلف ويكون للمأمور إجارة مثله إلا أن تكون أجرة مثله أكثر من الدينارين فلا يزاد عليهما على مذهب ابن القاسم في البيع والسلف إذا كان السلف من غير

البائع، وفاتت السلعة أن للبائع أقل من القيمة بالغة ما بلغت يلزم أن يكون للمأمور ها هنا أجرة مثله بالغة ما بلغت وإن كانت أكثر من الدينارين، والأصح أن لا تكون له أجرة، لأنا إن جعلنا الأجرة كانت للسلف فكان تتميماً للربى الذي عقدا فيه وهو قول سعيد بن المسيب: فهي ثلاثة أقوال فيما يكون له من الأجرة إذا نقد المأمور الثمن بشرط وهذا إذا عثر على الأمر بحدثـانه ورد السلف إلى المأمور قبل أن ينتفع به الآمر وأما إن لم يعثر على الأمر حتى انتفع الآمر بالسلف قدوماً يرى أنهما كانا قصداً فلا يكون في المسألة إلا قولان:

أحدهما: أن للمأمور أجرته بالغة ما بلغت.

الثاني: أنه لا شيء له ولو عثر على الأمر قبل الابتياع وقبل أن ينقد المأمور الثمن لكان النقد من عند الآمر ولكان فيما يكون للأجير قولان:

أحدهما: أن له إجارة مثله بالغة ما بلغت.

الثاني: أن له الأقل من إجارة مثله أو الدينارين، وابن حبيب يرى أن المأمور إذا نقد فقد تقدم الحرام بينهما فتدبر ذلك.

وأما الثانية وهو أن يقول اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا أبتاعها منك باثني عشر إلى أجل فذلك حرام لا يحل ولا يجوز لأنه رجل ازداد في سلفه فإن وقع ذلك لزمت السلعة للآمر لأن الشراء كان له وإنما أسلفه المأمور ثمنها ليأخذ به منه أكثر منه إلى أجل، فيعطيه العشرة معجلة ويطرح عنه ما أربى، ويكون له جعل مثله بالغاً ما بلغ، في قول، والأقل من جُعْلِ مثلها أو الدينارين اللذين أربى بهما في قول، وفي قول سعيد بن المسيب لا أجرة له بحال لأن ذلك تتميم للربا كالمسألة المتقدمة قال في

سماع سحنون: وإن لم تفت السلعة فسخ البيع وهو بعيد. فقيل: معنى ذلك إذا علم البائع الأول بعلمهما.

وأما الثالثة: هي أن يقول له اشترها لي باثني عشر إلى أجل وأنا أبتاعها منك بعشرة نقداً فذلك أيضاً حرام لا يجوز، ومكروهه أنه استأجر المأمور على أن يبتاع له السلعة بسلف عشرة دنانير تدفع إليه ينتفع بها إلى الأجل يردها إليه فيلزم الأمر السلعة باثني عشر إلى أجل ولا يتعجل المأمور منه العشرة النقد وإن كان قد دفعها إليه صرفها عليه ولم تترك عنده إلى الأجل وكان له جعْلُ مثله بالغاً ما بلغ في هذا الوجه باتفاق.

وأما الرابعة: وهي أن يقول له اشتر سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا أشتريها منك باثني عشر نقداً فاختلف في ذلك قول مالك فمرة أجازه إذا كانت البيعتان جميعاً بالنقد وانتقد، ومرة كرهه للمراوضة التي وقعت بينهما في السلعة قبل أن تصير في ملك المأمور.

وأما الخامسة: وهي أن يقول اشتر لي سلعة كذا بعشرة نقداً وأنا أبتاعها منك باثني عشر إلى أجل فهذا لا يجوز، إلا أنه يختلف فيه إذا وقع، فروى سحنون عن ابن القاسم وحكاه عن مالك أن الأمر يكره الشراء باثني عشر إلى أجل لأن المشتري كان ضامناً لها لو تلفت في يده قبل أن يشتريها منه الآمر، ولو أراد أن لا يأخذها بعد اشتراء المأمور كان ذلك له، واستحب للمأمور أن يتورع فلا يأخذ من الآمر إلا ما نقد في ثمنها. وقال ابن حبيب: يفسخ البيع الثاني إن كانت السلعة قائمة وترد إلى المأمور فإن فاتت ردت إلى قيمتها معجلة يوم قبضها الآمر كما يصنع بالبيع الحرام لأنه كان على مواطأة بيعها قبل وجوبها للمأمور فدخله بيع ما ليس عندك.

وأما السادسة: وهي أن يقول له اشترها لنفسك باثني عشر إلى أجل وأنا أبتاعها منك بعشرة نقداً. فروى سحنون عن ابن القاسم أيضاً أن البيع لا يردّ إذا فات ولا يكون على الآمر إلا العشرة، وأحب إليه أن لو أردفه الخمسـة البـاقية لأن العقدة الأولى كانت للمأمور ولو شاء المشتري لم يشتر، وقال ابن حبيب: يفسخ البيع الثاني على كل حال كما يصنع بالبيع الحرام للمواطأة التي كانت للبيع قبل وجوبها للمأمور فإن فاتت ردت إلى قيمتها يوم قبضها الثاني، وهو ظاهر رواية سحنون أن البيع يفسخ ما لم تفت السلعة وبالله سبحانه وتعالى التوفيق وهو الهادي إلى أقوم طريق.

وقال الدردير (في الشرح الصغير ١٢٩/٣) قال[1]:

«العينة: وهي بيع من طلبت منه سلعة للشراء وليست عنده، لطالبها بعد شرائها ـ جائز، إلا أن يقول الطالب: اشترها بعشرة نقداً، وأنا آخذها منك باثنى عشر إلى أجل فيمنع فيه من تهمة (سلف جر نفعاً)، لأنه كأنه سلفه ثمن السلعة يأخذ عنها بعد الأجل اثنى عشر»اهـ.

وفي (الأم) للإمام الشافعي ـ رحمه الله تعالى:

(إذا أرى الرجل الرجل: السلعة، فقال: اشترها وأربحك فيها كذا فاشتراها الرجل فالشراء جائز، والذي قال: أربحك فيها بالخيار، إن شاء أحدث فيها بيعاً وإن شاء تركه.

وهكذا إن قال: اشتر لي متاعاً ووصفه له، أو متاعاً أي متاع شئت وأنا أربحك فيه فكل هذا سواء.

---

(١) بواسطة بيع المرابحة للأشقر ص/٣٧.

ويجوز البيع الأول، ويكون فيما أعطى من نفسه بالخيار. وسواء في هذا ما وصفت إن كان قال: ابتعه وأشتريه منك بنقد أو دين، يجوز البيع الأول، ويكون بالخيار في البيع الآخر، فإن جدّداه جاز. وإن تبايعا به على أن ألزما أنفسهما فهو من قبيل شيئين:

أحدهما: أنه تبايعاه قبل أن يملكه البائع.

والثاني: أنه على مخاطرة أنك إن اشتريته على كذا أربحك فيه كذا.

قال ابن القيم رحمه الله تعالى في (أعلام الموقعين):

(المثال الموفي مائة ـ أي من أمثلة الحيل ـ رجل قال لغيره: اشتر هذه الدار أو هذه السلعة من فلان بكذا وكذا وأنا أربحك فيها كذا وكذا، فخاف إن اشتراها أن يبدو للآمر فلا يريدها ولا يتمكن من الرد.

فالحيلة: أن يشتريها على أنه بالخيار ثلاثة أيام، أو أكثر ثم يقول للآمر: قد اشتريتها بما ذكرت ، فإن أخذها منه وإلا تمكن من ردها على البائع بالخيار، فإن لم يشترها الآمر إلا بالخيار فالحيلة: أن يشترط له خياراً أنقص من مدة الخيار، التي اشترطها هو على البائع، ليتسع له زمن الرد إن ردت عليه)اهـ.

هذه جملة من نصوص العلماء في هذا الفرع الفقهي الذي تبنته المصارف الإسلامية للتعامل به مع العميل لها مستبعدة معاملة البنوك التجارية الربوية من معاملة صريح الربا (القرض بفائدة).

ومن هذه النقول يتضح الحكم في كل واحد من الصور الثلاث المتقدمة على ما يلي:

الصورة الأولى: التي تنبني على التواعد بين الطرفين ـ غير الملزم مع عدم ذكر مسبق لمقدار الربح وتراوض عليه ـ فالظاهر الجواز: عند الحنفية والمالكية والشافعية، كما تقدم نقله من كلام ابن رشد في المذهب المالكي.

وذلك لأنه ليس في هذه الصورة التزام بإتمام الوعد بالعقد أو بالتعويض عن الضرر لو هلكت السلعة فلا ضمان على العميل فالبنك يخاطر بشراء السلعة لنفسه وهو على غير يقين من شراء العميل لها بربح، فلو عدل أحدهما عن رغبته فلا إلزام ولا يترتب عليه أي أثر فهذه الدرجة من المخاطرة هي التي جعلتها في حيز الجواز والله أعلم[1].

الصورة الثانية: التي تنبني على التواعد غير الملزم بين الطرفين مع ذكر مسبق لمقدار ما سيبذله من الربح ومراوضته عليه فقد تقدم في كلام ابن رشد أنها من العينة المحظورة لأنه رجل ازداد في سلفه وتقدم نقل كلام الشرح الصغير والله أعلم.

الصورة الثالثة: التي تنبني على المواعدة والالتزام بالوفاء بها بالاتفاق بين الطرفين قبل حوزة المصرف للسلعة، واستقرارها في ملكه، مع ذكر مقدار الربح مسبقاً واشتراط أنها إن هلكت فهي من ضمان أحدهما بالتعيين ـ فهذه حكمها البطلان والتحريم فهي آخية القرض بفائدة، وذلك للأدلة الآتية:

١ـ أن حقيقتها عقد بيع على سلعة مقدرة التملك للمصرف بثمن مربح قبل أن يملك المصرف السلعة ملكاً حقيقياً وتستقر في ملكه.

---

(١) انظر: بيع المرابحة للأشقر ص/٤٧ مهم.

٢ـ عموم الأحاديث النبوية التي نصت على النهي عن بيع الإنسان ما ليس عنده.

منها حديث حكيم بن حزام رضي الله عنه، قال: قلت: يا رسول الله يأتيني الرجل فيسألني المبيع لما ليس عندي فأبيعه منه ثم أبتاعه من السوق، فقال ﷺ: «لا تبع ما ليس عندك» رواه أصحاب السنن وقال الترمذي: حديث حسن.

فسبب الحديث نص في بيع الإنسان مالا يملك فحكم ﷺ بالنهي عنه. قال ابن قدامة في (المغني)[1]:

وعلته والله أعلم (الغرر في القدرة على التسليم وقت العقد)[2].

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال«لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك». رواه أصحاب السنن وقال الترمذي: حديث حسن صحيح.

قال ابن القيم رحمه الله تعالى[3]:

«فاتفق لفظ الحديثين على نهيه ﷺ عن بيع ما ليس عنده فهذا هو المحفوظ من لفظه ﷺ، وهو يتضمن نوعاً من الغرر فإنه إذا باعه شيئاً معيناً وليس في ملكه ثم مضى ليشتريه ويسلمه له كان متردداً بين الحصول وعدمه فكان غرراً يشبه القمار فنهى عنه.

---

(١) ٤/٢٠٦.

(٢) الغرر وأثره في العقود ص/٣١٩.

(٣) زاد المعاد ٤/ ٢٦٢.

وقد ظن بعض الناس: أنه إنما نهى عنه لكونه معدوماً فقال: لا يصح بيع المعدوم، وروى في ذلك حديثاً أنه ﷺ نهى عن بيع المعدوم. وهذا الحديث لا يعرف في شيء من كتب الحديث ولا له أصل»اهـ.

وقال الخطابي رحمه الله تعالى[1]:

قوله«لا تبع ما ليس عندك» يريد بيع العين دون بيع الصفة ألا ترى أنه أجاز السلم إلى الآجال، وهو بيع ما ليس عند البائع في الحال، وإنما نهى عن بيع ماليس عند البائع من قبل الغرر، وذلك مثل أن يبيعه عبده الآبق، أو جمله الشارد.

ويدخل في ذلك: كل شيء ليس بمضمون عليه، مثل أن يشتري سلعة فيبيعها قبل أن يقبضها. . . اهـ.

٣ـ عموم الأحاديث النبوية التي نصت على نهي الإنسان عن بيع ما اشتراه مالم يقبضه[2].

وقد صحت الأحاديث في هذا من حديث ابن عمر، وابن عباس وابن عمرو رضي الله عنهم وغيرهم رضي الله عن الجميع.

منها حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺقال: «من ابتاع طعاماً فلايبعه حتى يستوفيه» رواه الستة إلا الترمذي.

وعن ابن عـمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ «نهى عن ربح مالم يضمن وعن بيع مالم يقبض» رواه الترمذي وغيره.

---

(١) معالم السنن مع التهذيب ١٤٣/٥.

(٢) زاد المعاد ٢٦٢/٤ ـ٢٦٥. تهذيب السنن ١٣٨/٥ ـ١٤٠.

وقد حكى: ابن المنذر، والخطابي، وابن القيم، وغيرهم: الإجماع على أن من اشترى طعاماً فليس له بيعه حتى يقبضه.

وأما بيع ما يشتريه الإنسان قبل قبضه من غير الطعام من مكيل أو موزون أو عقار وغير ذلك ففيه خلاف على أقوال أربعة. والذي عليه المحققون هو: أنه لا يجوز بيع شيء من المبيعات قبل قبضه بحال وهو مذهب ابن عباس ومحمد بن الحسن، وإحدى الروايات عن أحمد، حكى ذلك ابن القيم واختاره فقال[1]: (وهذا القول هو القول الصحيح الذي نختاره)اهـ.

ثم حرر ابن القيم رحمه الله تعالى الخلاف في علة المنع من بيع مالم يقبض وقال[2]:

(فالمأخذ الصحيح في هذه المسألة أن النهي معلل بعدم تمام الاستيلاء وعدم انقطاع علاقة البائع عنه، فإنه يطمع في الفسخ والامتناع عن الإقباض إذا رأى المشتري قد ربح فيه...)اهـ.

ووجه الاستدلال من هذا في مسألتنا هذه: أن النصوص إذا كانت صريحة صحيحة عن النبي ﷺ في النهي عن بيع ما لم يقبض، وأنه على عمومه، وأن العلة عدم تمام الاستيلاء والاستقرار في ملك المشتري - فكيف يجوز للمصرف أن يبيع ما لم يملك أصلاً ويصافق ويربح فيه فملكه تقديري لا حقيقي، واستيلاؤه عليه تقديري لا حقيقي. فالمنع من هذا يكون من باب الأولى، والله أعلم.

---

(١) تهذيب السنن ٥/١٣٢.

(٢) تهذيب السنن ٥/١٣٦ -١٣٧.

٤ـ إن حقيقة هذا العقد: بيع نقد بنقد أكثر منه إلى أجل بينهما سلعة محللة فغايته (قرض بفائدة).

ولهذا قال ابن عباس رضي الله عنهما في بيع مالم يقبض[١]:

«أنه يكون قد باع دراهم بدراهم والطعام مرجى» رواه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي وأبو داود وابن ماجه.

قال الخطابي:

(وهو غير جائز لأنه في التقدير بيع ذهب بذهب والطعام مؤجل غائب غير حاضر. . .)اهـ.

والذي عليه المحققون هو شمول النهي عن بيع مالم يقبض من طعام وغيره وإن ذكر الطعام خرج مخرج الغالب. والله أعلم[٢].

٥ـ أن البيوعات المنهي عنها ترجع إلى قواعد ثلاث:

١ـ الربا.
٢ـ الغرر.
٣ـ أكل أموال الناس بالباطل.

وقد روى الجماعة إلا البخاري من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر.

وفي معناه أحاديث أخر، وهذا الحديث ليس من باب إضافة الموصوف

---

(١) معالم السنن ٥/ ١٣٩. بيع المرابحة للأشقر ص/ ٨.
(٢) الغرر وأثره في العقود ص/ ٣٢٩ ـ ٣٣٠.

إلى صفته فيكون ﷺ نهى عن بيع الذي هو غرر وإنما من باب إضافة المصدر إلى مفعوله، فالمبيع نفسه هو الغرر كبيع الثمار قبل بدو صلاحها (وبيع مالا يملكه) وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية وابن القيم رحمهما الله تعالى[1]

ولهذا لما ذكر ابن القيم رحمه الله تعالى المعدوم وهي:

معدوم موصوف في الذمة (السلم) وهو جائز اتفاقاً.

ومعدوم تبع للموجود مثل بيع الثمار بعد بدو صلاحها وهو جائز اتفاقاً. ومثل بيع المقاثي والمطابخ على التحقيق قال، وأما الثالث[2]:

(الثالث: معدوم لا يدرى يحصل أو لا يحصل ولا ثقة لبائعه بحصوله بل يكون المشتري منه على خطر فهذا الذي منع الشارع بيعه لا لكونه معدماً بل لكونه غرراً فمنه صورة النهي التي تضمنها حديث حكيم بن حزام وابن عمر رضي الله عنهما، فإن البائع إذا باع ما ليس في ملكه ولا له قدرة على تسليمه ليذهب ويحصله ويسلمه إلى المشتري كان ذلك شبيهاً بالقمار والمخاطرة من غير حاجة بهما إلى هذا العقد ولا تتوقف مصلحتهما عليه)اهـ.

وجهة نظر المخالف:

يتضح مما تقدم أنه ليس من خلاف يؤثر عند أهل العلم في أن البيع في (الصـورة الثالثة) باطل محرم. لكن لما أثيرت في العصر الحاضر،

---

(١) زاد المعاد ٤/٤٦٧. والغرر للضرير ص/٦٢ ـ ٦٣.

(٢) زاد المعاد ٤/٢٦٣.

وكتب فيها من كتب وجرى الخلاف بين الكاتبين فيها بين الجواز والمنع.

قرر المجيزون الجواز لعدة وجوه:

وهي أن الوعد ملزم، وأن العين مرادة (حقيقية) في هذا العقد، والعقد حقيقي وليس صورياً، فالعميل يقصد الانتفاع بالعين ولا يريدها للتوصل إلى دراهم يحتاجها.

وأن النهي عن بيع الإنسان ما ليس عنده: خاص فيما كان فيه البيع حالاً بتسليم العين المباعة أما إذا كانت العين المباعة مؤجلة إلى أجل محدود فلا، وينسحب عليها حكم بيوع الآجال.

وأن النهي عن بيع المعدوم: هو ما كان المعدوم فيه مجهول الوجود في المستقبل أما العين هنا فهي محققة الوجود مستقبلاً حسب العادة[1].

وأنه في هذه الصورة لو تأخر العميل في أداء الثمن لم يفرض عليه أي زيادة في الثمن.

وأنه على أقل الأحوال فإن الحاجة في التعامل داعية إليه كما دعت إلى السلم، والاستصناع ـ واغتفر ما يعتريها من الغرر تقديراً للحاجة، والحاجة هنا داعية، لاتساع رقعة التعامل وتضخم رؤوس الأموال، وحاجة المنشآت إلى دعمها بالآلات والمباني التي لا قوام لها إلا بها، فإذا لم تتم تلك المعاملة وقع المسلم في حرج ومشقة الفوات لمصالح يريد تحقيقها فإن لم تكن من هذا الباب، اضطر إلى (القرض بفائدة) ودينه يعصمه من هذا الربا المحرم، فليقرر هذا التعامل تحت وطأة الحاجة (الضرورة) والانتشال من المحرم وتحقيق مصالح المسلمين.

(١) الغرر وأثره في العقود ص/٣٥٨.

المبحث السابع

في الضوابط الكلية

الضـوابط الكلية التي تجعـل (بيع المـواعـدة) أي (المرابحة للآمر بالشراء كما تجرية المصارف الإسلامية) في دائرة الجواز هي على ما يلي:

١ـ خلوها من الالتزام بإتمام البيع كتابة أو مشافهة. قبل الحصول على العين بالتملك والقبض.

٢ـ خلوهـا من الالتزام بضمان هلاك (السلعة) أو تضررها من أحد الطرفين: العميل أو المصرف، بل هي على الأصل من ضمان المصرف.

٣ـ أن لا يقـع العقد المبيع بينهما إلا بعد قبض المصرف للسلعة واستقرارها في ملكه.

والله أعـــــلم.



«٨»
حق التأليف تاريخاً وحكماً



الحمد لله بجميع محامده على جميع آلائه ونعمه، والصلاة والسلام على خاتم أنبيائه ورسله، ورضي الله عن صحابته ومن اهتدى بهديه واستن بسنته إلى يوم الدين.

أما بعد ـ فإن نازلة الحقوق المعنوية مهمة في: حكم تملكها والتصرفات الواردة عليها مثل بيع الاسم التجاري والترخيص وحقوق الإنتاج العلمي أو (الإنتاج الذهني) ومن مفرداتها (نازلة حقوق التأليف) هل تملك وترد عليها التصرفات من بيع ونحوه أم لا ؟.

وقد عقدت من أجل هذه مؤتمرات وألفت فيها مؤلفات، حتى صارت محلاً لعدد من البحوث الجامعية، لكنها من وجهة القانون الوضعي، وأما لدى علماء الشريعة ففيها مقالات، ومباحث وفي أعقاب ثورة الإنتاج الطباعي لقاء (ثورة الإنتاج الذهني) وإحياء مآثر الأسلاف كثرت في هذه المسألة التساؤلات وصارت قضايا وخصومات وأهل العلم فيها بين الحظر والإباحة والحرمة والجواز، ولكل وجهة هو موليها.

فمن الضرورة تحرير النظر فيها لرفع التهارج أمام القضاء، ودفع التواثب والتغالب بين المؤلفين والباعة من الكتبيين والوراقين، وغيرهم من دور الطباعة والنشر ولأن هذه النازلة قد اشتهرت في الدلائل وتبارت فيها الأنظار، وظهر لدى بعض الباحثين عسر الاحتجاج كما سترى التنبيه عليه في هذا الكتاب، وهم مع نظرائهم متفاوتون على قدر القرائح والفهوم،

والشأن فيما ينتظمه الدليل، ويستقيم فيه النظر والتعليل. وهذه قبلة الإنصاف وبها تتساقط الاحتمالات والأقاويل الضعاف، وهل هي من ذوات الدليل في التشريع أم أن الشريعة أرسلتها فلم تنط بها حكماً معيناً فتجول في دائرة (المصالح المرسلة) فيبقى تقدير التمايز بين المصالح المجلوبة والمفاسد المطرودة فيحصل القول الراجح ويهمل المرجوح.

ولهذا قيدت خلاصة ما وقفت عليه بعد طول تتبع واستقراء، عاقداً له الأبحاث الآتية:

المبحث الأول: في الطباعة، تاريخها وانتشارها.

المبحث الثاني: حق التأليف في المجالات الدولية والحكومية والفردية.

المبحث الثالث: التاريخ القديم لحق التأليف.

المبحث الرابع: في عنوان هذه النازلة والتعريف به.

المبحث الخامس: الحقوق الواردة على التأليف وبيان حكمها الشرعي.

المبحث السادس: في حق النشر والتوزيع وحكمه شرعاً.

والله الموفق

المبحث الأول

في فن الطباعة

تاريخ اختراعها، وتدرج انتشارها في الديار الإسلامية

كان النسخ قبل ظهور المطابع هو الأداة الوحيدة لتقييد العلم تخطه أيدي العلماء بأقلامهم على (الورق) بأنواعه في تطوراته من الصحف والقرطاس والرق وهي من ألفاظ القرآن الكريم، وهو الجلد ـ والمهرق ـ وهو: الصحيفة معرّب جمعه (مهارق) والكاغد ـ وهو اصطلاح فارسي ـ وكانت تستورده العرب من فارس، والورق هو الذي اكتسب الصفة بعد.

قال حسان ـ رضي الله عنه:

عرفت ديار زينب بالكثيب ... كخط الوحي بالورق القشيب

وقد عني المتقدمون ومنهم ابن النديم في الفهرست بذكر أنواع الورق فعقد لها باباً، والقلقشندي في (صبح الأعشى)، وفي (مجلة المجمع العلمي العراقي) لعام ١٣٨٥هـ بحث حافل.

وبما أنه هو الوسيلة لتقييد العلم وتداوله محرراً فإن النسخ أصبح حرفة رائجة وسوقاً نافقة. فإن المؤلف بعد أن يبذل جهداً من الوقت والتفكير والكتابة والورق والمداد يبقى كتابه لديه لَقىً ليس من وسيلة لإبرازه ونشره إلا عن طريق النسخ، ولهذا انتشر في طبقات العلماء في العصور كافة من

اشتهر بالنسخ من العلماء والطلاب والوراقين وخلق سواهم. وقد حفلت كتب التراجم بذكرهم وبأصحاب الخط المنسوب (أي الجميل) منهم. فكم رأى الناظر في التراجم قولهم: ونسخ مالا يحصى كثرة، وقول بعضهم: وكان ينسخ بأجر، أو كان يحترف النسخ، ، أو: كان يتقوت به أو: كانت منه بلغته أو: يتبلغ من النسخ، أو: كان ذا حظ فيه.

واهتم العلماء ـ وبخاصة المحدثين منهم ـ بأمر النسخ وضبطه لتلافي ما يقع من بلايا النسخ من أمور عظام من التصحيف والتحريف فأفردت من أجله مصنفات طوال، وقد قال بعضهم: «الناسخ ما سخ». ونقل الشاعر أحاسيسهم فقال:

وكم ناسخ أضحى لمعنى مغيراً   وجاء بشيء لم يرده المصنف

ولو شاهد هذا القائل ما يقع في الطبع لا سيما الطبعات التجارية أو التي ينشرها المتعالمون لرأى ذلك مضاعفاً.

والمهم هنا ذكر أمثلة النسخ في عصور الإسلام، فهؤلاء كتاب النبي ﷺ وقد أفردت بأخبارهم المصنفات من أكبرها: المصباح المضيء لابن حديدة، وقد أوصلهم العراقي في ألفيته إلى (٤٢) كاتباً. ومن الصحابة رضي الله تعالى عنهم من اشتهر بكتابة المصاحف منهم: ناجية الطفاوي، ونافع بن ظريب النوفلي وكم كان ابتهاج المسلمين في جميع الأقطار بمصحف عثمان رضي الله عنه وانظر التراتيب الإدارية[1].

وكان لابن عمر كتب ينظر فيها قبل أن يخرج إلى الناس لكن إسناده

---

(١) ٢/ ٢٨٢ـ ٢٨٦.

غريب كما في: السير للذهبي[1]، وفيها أن مالك بن دينار (م سنة ١٢٧هـ) من أعيان كتبة المصاحف كان من ذلك بلغته[2]، وفيها أيضاً[3] قال رباح بن عمرو القيسي سمعت مالك بن دينار يقول: دخل عليَّ جابر بن زيد وأنا أكتب فقال: يا مالك، مالك عمل إلا هذا تنقل كتاب الله، هذا والله الكسب الحلال، وفيها أن مطر الوراق (م سنة١٢٩هـ) كان يكتب المصاحف ويتقن ذلك[4]. وفي التهذيب قال[5]: كان يكتب المصاحف بالأجرة ويتقوت بأجرته وكان لا يأكل شيئاً من الطيبات من المتعقدة الصبر والمتقشفة الخشن.

وقال جعفر بن سليمان: كان ينسخ المصحف في أربعة أشهر فيدع أجرته عند البقال فيأكله. اهـ.

وفيها أن الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله تعالى (م سنة٢٣١) لما سرقت ثيابه لم يقبل الصدقة فنسخ سماعه من ابن عيينة بدراهم اكتسى منها ثوبين[6].

وفي المنتظم[7] أن محمد بن أحمد المعروف بابن أبي الشيخ (م سنة ٤٣٣هـ) يذكرون في ترجمته أنه كان يكتب الشيء الكثير من الحديث.

وابن مقلة: الحسن بن علي (م سنة ٣٣٨هـ) كان أكتبَ من أخيه في

---

(١) ٣/٣٣٨.
(٢) ٥/٣٦٢.
(٣) ٥/٣٦٤.
(٤) ١٠/١٥.
(٥) السيرة ٥/٤٥٢.
(٦) ١١/١٩٢.
(٧) ٨/١١٢.

قلم الدفاتر والنسخ وكان أبوهما كاتباً مليح الخط ثم ذكر ياقوت جمعاً من أولادهما شهروا بالنسخ ثم ذكر من خبر أبي عبدالله هذا ما يستظرف[1].

وهذا يحي الأرزني (م سنة ٤١٥هـ) يكتب الفصيح لثعلب في كل يوم ويبيعه بنصف دينار ويشتري به قوته، ولا يبيت حتى ينفق مامعه منه[2].

وفي تاريخ ابن كثير أن العكبــري الحنبلي (م سنة ٤٢٨هـ) كان يسترزق من الوراقة وهي النسخ[3] وابن الخاضبة المحدث الحافظ (م سنة ٤٨٩هـ) قال عنه أبو سعد السمان المعتزلي: نسخ ابن الخاضبة صحيح مسلم بالأجرة سبع مرات[4].

وفيها أيضاً[5] (أن أُبياً النرسي الحافظ المسند (م سنة ٥١٠هـ) كان ينسخ بالأجرة يستعين على العيال.

وفيهـا[6] أن الماوردي المحدث محمد بن الحسن البصري (م سنة ٥٢٥هـ) كان ينسخ للناس بالأجرة.

وفي المنتظم[7] أن عبد الملك بن عبد الله (الكرخي م سنة٥٤٨هـ) كان يكتب نسخاً من جامع الترمذي ويبيعها فيتقوت بها.

وفي السير للذهبي[8]أن أحمد بن علي الداني (م سنة ٦٠٩هـ) كان ينسخ التيسير بأسبوع ويقتات بثمنه، وكان ورعاً.

---

(١) معجم الأدباء ٩/٣٠ـ ٣١.
(٢) معجم الأدباء ١٩/٣٤.
(٣) ١٢/٤٥.
(٤) السير للذهبي ١٩/١١١.
(٥) ١٩/٢٧٥.
(٦) ١٩/٥٨٩.
(٧) ١٠/١٥٤.
(٨) ٢٢/١٧.

وفيها[1] أن النشنبري (م سنة ٥٤٨هـ) كان ثقة صالحاً يتبلغ من النسخ.

وفيها[2] أن ابن المجد الحافظ أحمد بن المحدث عيسى بن الموفق ابن قدامة (م سنة ٦٤٣هـ) كتب لنفسه وبالأجرة وأفاد الطلبة.

وفي شذرات الذهب[3] أن محمد بن محمد الأعزازي (م سنة ٩٦٨هـ) يذكرون في ترجمته من نسخ الكتب المبسوطة ما يكاد يخرج عن طوق البشر وكتب نحو خمسين مصحفاً.

ومن الغريب أن جوهرة التوحيد للقاني (م سنة ١٠٤١هـ) كتب منها في يوم واحد خمسمائة نسخة[4].

وفيها[5] أن القشاش المغربي (م سنة ١٠٣١هـ» كان في خزانته ألف نسخة من صحيح البخاري. وفي معجم الأدباء[6] أن المبارك بن المبارك الكرخي كان أوحد زمانه في حسن الخط على طريقة ابن البواب وكان ضنيناً بخطه جداً فلذلك قل وجوده. والأخبار من هذا النوع كثيرة جداً، وتجد طائفة منها في كتاب تحقيق النصوص ونشرها لعبد السلام هارون[7].

---

(١) ٢٣/٢٤٢.
(٢) ٢٣/١١٨.
(٣) ٨/٣٥٤.
(٤) خلاصة الأثر للمحبي ١/٦.
(٥) ١/١٤١.
(٦) ١٧/٥٦.
(٧) ص/١٤ ـ ٢٤.

وفي اللطف للثعالبي قال (وكان بعضهم يقول: الوراق يأكل من دية عينيه)اهـ.

وقد استمرت الحال على هذا حتى صار ظهور المطابع فاختفت حرفة النسخ أو كادت، وبقي تدوين أصل التأليف فحسب بقلم مؤلفه ثم دفعه للمطابع فتنشر منه مئات أو آلاف النسخ في أيام قلائل. فتضعف قيمة النسخة الخطية للمؤلف إن لم يكن لا قيمة لها. فلا بد إذن من خلاصة معتصرة عن تاريخ الطباعة التي على أعقابها تولدت نازلة (حقوق الطبع) مجسدة.

وعليه[1]: فهذه إلمامة مختصرة عن تاريخ الطباعة وتدرج انتشارها حتى يحصل تمام التصور لنقطة الانطلاق التاريخي لنازلة الاحتفاظ بحقوق الطبع والتأليف والنشر. لأن ظهور هذه في أعقاب تلك، فلم يعهد قبل هذا البروز والانتشار ما يسمى بحقوق التأليف أو بحقوق الطبع والنشر والتوزيع، إذ قاعدة العلم قبول الشركة فيه. لكن في خصوص العلوم الشرعية يشترط في تحملها أن تكون عن طريق وسائل تحمل العلم كالإجازة والعرض والمناولة عند المحدثين.

ولهذا فإن من تَتَسَوَّر العلم بغير طريقه الشرعي يلحقه الإدبار بوصفه (سارقاً) وكم يرى الناظر في التراجم والمؤلفات ما اكتسب بعد اسم (سرقة الكتب)، أو: (استلال الكتب) أو: (السطو العلمي). وعليه فبيان تاريخ الطباعة كما يلي:

---

(١) ما في هذا المبحث من تاريخ الطباعة مستخلص من كتاب مطبعة بولاق لأبي الفتوح رضوان طبع عام ١٩٥٣م. وكتاب تاريخ الطباعة في الشرق العربي تأليف: خليل، طبع دار المعارف بمصر عام ١٩٥٨م. ملحق تاريخ ابن خلدون لأحمد تيمور، ص/٢٦٥.

يقصد بفن الطباعة الذي أحدث انقلاباً في فكر الإنسان وحياته وهو في أول نشأته: (نقش الحروف المفردة على المعادن بشكل يجعلها تجمع فتصبح كلاماً يطبع على الورق ثم تُحَل ويعاد جمعها بصيغة أخرى فتطبع كلاماً آخر. . . وهكذا. ثم توضع هذه الحروف المجموعة في آلات تطبع منها نسخ كثيرة في وقت قصير.

الطباعة على هذا الأساس يرجع اختراعها تاريخاً إلى قبيل منتصف القرن الخامس عشر الميلادي وحصل خلاف في نسبة الاختراع هل هو إلى الهولنديين أم الألمان ؟ لكن الذي عليه جلّ الكاتبين أن مخترع الطباعة هو (جوتمبرج) الألماني، وأن بعض المحاولات قد سبقته.

وخلاصة تاريخ هذا الاختراع أن الألماني المذكور ولد بمدينة (مينز) عام ١٤٠٠م وكان يعمل في حرف صناعية بالمشاركة. وفي عام ١٤٤٤م اتفق مع (حنا فوست) العامل في مهنة الصياغة وقد أثرى منها. وبتعاون هذين وامتداداً لحرفة الصياغة صنعا أولها من الخشب بحجم كبير ثم صنعا حروفاً ذات حجم صغير من الخشب أيضاً ثم توصلا إلى صناعتها من الرصاص كما هو سائد الآن.

وكان قد انضم إلى (جوتمبرج) صانع ألماني ماهر هو (بطرس شوفر) لكن سرعان ما انفصلا لخلاف حصل بينهما. واستمر (جوتمبرج) بعمله حتى افتتح مطبعة فكان أول كتاب طبع بحروف مستقلة تجمع وتفك هو (الانجيل) إذ طبع باللغة اللاتينية عام ١٤٥٥م بمدينة مينز.

ثم انتقل فن الطباعة إلى إيطاليا عام ١٤٦٧م، ثم إلى فرنسا عام ١٤٦٩م ولقيت محاربة من الكهنوت وكفروا صاحبها، وبعدها ظهرت أول مطبعة عام ١٥٠٧م في باريس، ثم انتقلت إلى إسبانيا وانتشرت بها بعد

مقاومة أيضاً.

وفي نفس العام تقريباً انتقلت إلى انجلترا ولقيت محاربة أيضاً وظهر أول كتاب بها عام ١٤٧٧م مطبوعاً باللغة الانجليزية. وقد بلغ من حماس النصارى لديانتهم تحويل الطباعة إلى اللغة العبرية وهي لغة الإنجيل والتوراة وفي الربع الأخير من القرن الخامس عشر الميلادي تم طبع التوراة بالعبرية بإيطاليا، ثم اتجهت عنايتهم إلى نشر ديانتهم إلى العرب فكانت ثمة حروف باللغة العربية.

وفي أوائل القرن السادس عشر الميلادي وعلى وجه التحديد في عام ١٥١٤م طبع في إيطاليا أول كتاب في اللغة العربية وهو كتاب (صلاة السواعي) ويقع في ٢١١ صفحة. ثم طبع الزبور عام ١٥١٦م باللغات المذكورة.

وفي عام ١٥٣٠م طبع القرآن الكريم باللغة العربية لكن النسخ أعدمت خوفاً من أن تؤثر على عقائد المسيحيين.

ثم أخذت الطباعة تنتشر انتشاراً ذريعاً في أوروبا وغيرها وبعد أن كان الطَّابَع الديني يتحكم بتوجيه المطابع في إنتاجها أصبحت تتحول إلى الناحية العلمية ولم يشارف القرن السادس عشر الميلادي على الانتهاء إلا وكانت المطابع العربية منتشرة في أوروبا وغيرها وهي علمية ليس من بينها من الكتب التي تخدم الديانات الأخرى المخالفة للإسلام إلا القليل.

وكان من أوائل المطبوعات العربية في روما: نزهة المشتاق في ذكر الأمصار والآفاق لأبي عبدالله محمد المعروف بالشريف الإدريسي. وفي عام ١٥٩٣م نشرت أيضاً: قانون ابن سينا في الطب وفي عام ١٦١٦م طبع

كتاب: قصة يوسف من القرآن الكريم مضبوطاً بالشكل الكامل وكان أول كتاب يطبع مشكولاً وهو من مخترعات مطبعة ليدن المشهورة في هولندا.

وما كادت الطباعة تنتشر في أوروبا إلا وقد أخذت تنتقل إلى الشرق الأوسط وكان غرض الأوروبيين من انتشارها في الشرق الأوسط دسيسة دينية كغرضهم في أول نشرهم لكتبهم باللغات الشرقية، وكما كانت اللغة العبرية هي أول لغة شرقية نالت عناية الطابعين ثم تلتها اللغة العربية فقد كان دخول الطباعة بهاتين اللغتين إلى بلدان المشرق على هذا الترتيب اللغة العبرية ثم اللغة العربية.

وأشهر مطابع اللغة العبرية كما يلي:

مطبعة الأستانة العبرية في استانبول أنشأها رجل يهودي اسمه اسحق جرسون وكان ذلك في أواخر القرن الخامس عشر الميلادي وكان أول كتاب طبع بها هو (ملخص تاريخ اليهود ليوسيفوس) عام ١٤٩٠م.

ومطبعة دير فريحا العبرية جنوب طرابلس وكانت أول مطبعة دخلت بلاد الشام وذلك في أوائل القرن السابع عشر ثم بعد ذلك دخلت الطباعة العربية بلدان الشرق وانتشرت فيه، وقد كانت حلب أول مدينة شرقية تنشأ فيها مطبعة عربية في أوائل القرن الثامن عشر الميلادي.

ثم الأستانة في العشر الثاني من القرن الثامن عشر أي في ١١٢٩ هجرية إذ صدر الترخيص من السلطان أحمد الثالث لسعيد أفندي ابن السفير محمد أفندي حلبي ويتضمن الترخيص: الإذن بطبع جميع الكتب إلا التفسير، الحديث، والفقه، والكلام، بعد أن أصدر الشيخ عبدالله أفندي فتوى بجواز ذلك. وكان أول مطبوعاتها (صحاح الجوهري)

واستمرت هذه المطبعة إلى عام ١٢٣٠هـ تقريباً ولم تصدر سوى أربعة وتسعين كتاباً.

وبعد أن صدرت الفتوى بعد ذلك بجواز طبع كتب التفسير ونحوها نهضت وانتشـرت مطبوعاتها لكن جلّها باللغة التركية ثم أنشئت المطبعة العربية الثالثة في: دير مرحنا إحدى قرى لبنان عام ١٧٣٢م تقريباً. ثم الرابعة حوالي عام ١٧٥١م في بيروت. ثم جاءت المطبعة الخامسة في الشرق الأوسط وهي أول مطبعة تدخل مصر قَدِمَ بها نابليون أثناء حملته على مصر في أواخر القرن الثامن عشر الميلادي وكانت طبيعة منشوراتها سياسية لحملة نابليون على مصـر لطبـع المنـاشير والأوامر. ثم المطبعة الأهلية بالقاهرة سنة ١٧٩٨م.

وفي عام ١٢٣٥هـ أي ١٨١٩م أنشأ محمد علي، المطبعة الشهيرة باسم (مطبعة بولاق) على اختلاف موسع في تاريخ إنشائها. (وبولاق اسم حي من أحياء القاهرة)، وفي حدود ١٩٥٨م تغير هذا الاسم فصارت باسم (المطبعة الأميرية).

وفي عام ١٨٢٢م أنشأ المراسلون الأمريكيون في مالطة (مطبعة مالطة) تحت نظارة أحمد فارس الشدياق ثم نقلها إلى بيروت عام ١٨٣٤م، وفي فلسـطين قامت مطبعـة القـدس عام ١٨٤٦م للنصارى الفرنسيين، وفي العراق قامت مطابع الجزيرة بالعراق عام ١٨٥٦م.

ثم انتشر فن الطباعة في الشرق الأوسط وبلدانه:

ففي الأردن أول مطبعة عام ١٩٠٩م قامت في حيفا ثم في عمان عام ١٩٢٢م.

وفي اليمن عرفت الطباعة فيها منذ عام ١٨٧٧م في صنعاء بأمر السلطان عبد الحميد الثاني.

وفي المملكة العربية السعودية كانت أول مطبعة في الحجاز عام ١٣٠٠هـ مطبعة تدار بالقدم في مكة حرسها الله تعالى ثم مطبعة أخرى في عام ١٩١٩م. ولما استتب الأمر للملك عبد العزيز آل سعود أطلق على المطبعة اسم (مطبعة أم القرى) وفي عام ١٩٣٧م سميت (مطبعة الحكومة) ثم تتابع إنشاء المطابع في مدن المملكة بصفة متكاثرة وأرقى آلات الطباعة الحديثة المدهشة.

وفي البحرين كانت أول مطبعة عام ١٩٣٨م باسم«مطبعة البحرين».

وفي الكويت عام ١٩٤٧م أسست مطبعة المعرفة من قبل بعض مواطني الكويت ثم أنشأت مطبعة حكومية عام ١٩٥٤م.

وفي قطر أسست أول مطبعة عام ١٩٥٦م باسم: مطابع العروبة.

ومن هذا العرض الموجز نستخلص الحقائق التالية:

أولاً: أن تاريخ الطباعة بدأ عام ١٤٠٠م في ألمانيا.

ثانياً: أن الطباعة لاقت معارضات شديدة من رجال الدين النصراني حتى كان لها سلطان التحكم فيما تنتجه هذه المطابع.

ثالثاً: أنه بعد انتشارها أصبحت تسير في منهج علمي وَضَعُفَ التحكم الكنسي فيها أو زال.

رابعاً: وأن أول بلد شرقي تدخلها الطباعة بالعبرية هو الآستانة بتركيا في أواخر القرن الخاس عشر الميلادي. وأول بلد شرقي تدخله الطباعة

بالعربية حلب في أوائل القرن الثامن عشر الميلادي.

خامساً: وأن غرض إدخال الطباعة في البلدان الشرقية كانت حملة تبشيرية نصرانية عن قرب لمناهضة الإسلام فيها.

سادساً: وأنه لذلك وجد من علماء المسلمين في هذه الديار توقف وممانعة في طباعة القرآن الكريم والسنة النبوية وعلوم الشريعة لذلك ولتفسيرات أخرى يجد الراغب خبرها في كتب تاريخ الطباعة.

سابعاً: ثم صار انتشار الطباعة حتى أصبحت أساساً في الحياة الحضارية للأمم.

المبحث الثاني

الاحتفاظ بحق المؤلف

في المجالات الدولية والحكومية والفردية

لم يكن هذا المبحث معروفاً من قبل بهذه الصفة، وإنما صار وجوده بحدوث المطابع، وأخذ يتطور بتطورها وبحكم أوضاع الحياة المدنية والاقتصادية والثقافية الحديثة، فهو وليد تلك العوامل والوسائل، ولذا لم يكن محلاً للتأليف والبحث المستفيض. وبما أن المطابع إنما ولدت على الصعيد الغربي فإن مبدأ الاحتفاظ بحقوق الطبع إنما شب ونضج على الصعيد الغربي كذلك، ولهذا يجد الناظر البحث مستفيضاً على مستوى القوانين الغربية والدراسات الفردية، وله عقدت المؤتمرات وصدرت الاتفاقيات العالمية، ونال اهتمام القانونيين بصفة بالغة وصار مجالاً للأطروحات في هذا المجال ويمكن تسجيل ما تم الوقوف عليه في هذا على ما يلي:

أولاً: المؤتمرات العالمية[1]:

فأهم المؤتمرات التي عقدت عالمياً لحق المؤلف هي:

---

(١) مجلة عالم الكتب، العدد الرابع ربيع الثاني عام ١٤٠٢هـ وكتاب الحقوق على المصنفات لأبي اليزيد ص/٩.

١ـ مؤتمر برن بسويسرا في ٩ سبتمبر عام ١٨٨٦م، وبلغ عدد الدول الأطراف الممثلة فيه (٧٣) دولة كلها غربية سوى: تونس، والجزائر والمغرب، ولبنان، والهند. وهي أول اتفاقية دولية لحماية المصنفات الأدبية والفنية. وتقع في (٣٨) مادة مع ملاحق لها.

٢ـ مؤتمر باريس عام ١٨٩٦م.

٣ـ مؤتمر برلين عام ١٩٠٨م.

٤ـ مؤتمر روما عام ١٩٢٨م.

٥ـ مؤتمر بروكسل في بلجيكا في ٢٦ يونيو عام ١٩٤٨م.

٦ـ مؤتمر اليونسكو عقد في صيف عام ١٩٥٢م.

٧ـ الاتفاقية العربية لحماية حق المؤلف، وعقد لها مؤتمر الوزراء المسؤولين عن الشؤون الثقافية في الوطن العربي وذلك في بغداد شهر محرم عام ١٤٠٢هـ وتتكون هذه الاتفاقية من (٣٣) مادة.

٨ـ المنظمة العالمية للملكية الفردية التي يشار إليها باللغة العربية بلفظ موجز هو (الويبو) ويرجع تاريخها إلى عام ١٨٨٣م وهي إحدى الوكالات المتخصصة التابعة لمنظمة الأمم المتحدة. وقد انضمت المملكة العربية السعودية إلى العضوية في هذه المنظمة.

ثانياً: القوانين الغربية المحلية[1]:

يحرر بعض الكاتبين أن أول مشروع قانون لحقوق التأليف صدر عن

---

(١) مجلة عالم الكتب ص/٩٦٢ـ٩٦٤ مقال بعنوان: ألف باء/حقوق التأليف عن كتاب باللغة الإنجليزية.

مجلس العموم في بريطانيا عام ١٧٠٩م، وفي الولايات المتحدة الأمريكية عام ١٧٨٩م وفي فرنسا عام ١٧٩١م.

ثالثاً: القوانين العربية المحلية[1]:

حصل بالتتبع أن أقدمها هو:

١ـ قانون حق التأليف العثماني الصادر عام ١٣٢٦هـ/١٩١٠م. ونشر مترجماً في مجلة القضاء التي تصدرها نقابة المحامين في بغداد في العددين (١، ٢) عام ١٩٤٨م ويقع في (٤٢) مادة وهو منشور بنصه في مجلة عالم الكتب ص/٦٥٧ ـ ٦٥٨.

٢ـ القانون المغربي الصادر عام ١٩١٦م.

ثم تتابعت الدول العربية من مصر عام ١٩٥٤م وليبيا عام ١٩٦٨م والعراق عام ١٩٧١م بعد إلغاء القانون العثماني. والسودان عام ١٩٧٤م. وهذه القوانين متشابهة. ونقطة انطلاقها من القانون المصري الذي استمده من القانون الفرنسي.

رابعاً: المؤلفات القانونية الفردية:

التأليف في هذا المجال قد بلغ حد الكثرة سواء كان التتبع في مجموعات النظم أم الأفراد بالتأليف حتى صارت مجالاً فسيحاً للأطروحات العلمية في كليات الحقوق. ومن المناسب الإشارة إلى بعض منها:

١ـ الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية لأبي يزيد علي

---

(١) حقوق المؤلف المعنوية في القانون الوافي ص/٩ للقلاوي ومجلة عالم الكتب ص/٦٤٥ ـ ٦٥٠.

المتيت ط/أولى عام ١٩٦٧م نشر منشأة المعارف بالاسكندرية.

٢ـ حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي ـ سهيل القلاوي ـ طبع جمهورية العراق عام ١٩٧٨م.

٣ـ حقوق الإنتاج الذهني: أحمد سويلم العمري ـ طبع دار الكتاب العربي بمصر عام ١٣٨٧هـ.

٤ـ حق المؤلف في القانون المصري: محمد فرج الصده ـ نشر معهد البحوث والدراسات العربية بالقاهرة عام ١٩٥٦م.

٥ـ الوسيط في شرح القانون المدني للسنهوري. حق الملكية. المجلد ٨/٢٨٢ ـ ٤٦١.

٦ـ الحق الأدبي للمؤلف. النظرية العامة وتطبيقاتها ـ عبد الرشيد مأمون شديد ط/القاهرة دار النهضة العربية يقع في (٦٢٩) صفحة.

ومن هذا العرض يتبين لنا أن تاريخ حقوق التأليف في العصر الحديث على الصعيد الغربي عرف منذ قرنين من الزمان تقريباً.

وهذه النظم العربية والغربية وإن كانت متفقة في الأصل على ضرورة الحماية لحقوق المؤلفين لصالحهم ولصالح الأمة أيضاً إلا أنها تختلف من بلد لآخر في بعض جزئيات النظام ومواده، وهذا الاختلاف تفرضه السلطة القضائية التي تتبناها أي حكومة تُصْدِرُ نظاماً في هذا.

وهكذا شأن ما كان من عند غير الله يكون فيه الاختلاف. والله المستعان.

خامساً: الجهود الفقهية الإسلامية في هذا المجال:

بعد طول الكشف تحصل ما يلي:

١ـ في مجلة عالم الكتب بالرياض:

وقد خصصت العدد الرابع من المجلد الثاني لعام ١٤٠٢هـ لموضوع حق المؤلف واستكتبت عدداً من العلماء فنشرت فيه مجموعة مهمة من الاتفاقيات والقوانين المحلية في بعض الدول العربية ومقالات تحمل دراسات تاريخية وفقهية وهذه على ما يلي:

أـ الفارق بين المصنف والسارق للسيوطي«م سنة ٩١١هـ» تحقيق ـ قاسم السامرائي ص/٧٤١ ـ٧٥٢.

ب ـ سرقات الكتب وانتحالها في العصور الإسلامية: محمد ماهر حماده ص/٧٠٧ ـ٧١٢.

ج ـ أمانة تحمّل العلم: عبد الفتاح الحلو ص/٧٠٣ ـ ٧٠٦.

وقد أحسن القائمون على تلك المجلة أيما إحسان في تخصيص هذا العدد لهذا المبحث المهم.

٢ـ كتاب حق الابتكار في الفقه الإسلامي ـ فتحي الدريني ـ طبع مؤسسة الرسالة عام ١٣٩٧هـ.

ومعه خمسة أبحاث جوابية لبعض المعاصرين منهم: أبو الحسن الندوي، وعماد الدين خليل، وعبد الحميد طهماز، ووهبه الزحيلي.

وفي المقدمة(١) ذكر أن هذا الموضوع لم يتناوله أحد من متقدمي الفقهاء بسطاً إلا ما عثر عليه من مقتضبات للقرافي في الفروق ٢٠٨/١

---

(١) ص/٧.

ومـا يليهـا ثم في ص/٥٥ حتى ص/٨٠ عقد عنواناً باسم (منشأ شبهة القرافي في طبيعة حق المؤلف والرد عليه). فساق نص القرافي مختصراً للمقصود منه مع إخلال في الاختصار/٥٥ ثم أخذ يناقشه في نحو من ثلاثين صفحة.

وقد ذهب بعبارة القرافي إلى غير المراد منها وحملها على ما لا تحتمله لا من قرب ولا من بعد ولذا ضرب وجوهاً من التعسف في تفسيرها وبيانها. وفي واقع الأمر أن كلمة القرافي من بدائه العلم، فقد علم سلفاً وخلفاً أن الأفكار (الاجتهادات) لا تملك وليست حقاً لمبتكرها وإلا فما فائدة التفكير والاجتهاد والقراءة في ذلك والاستماع إليها. وهذا محل اتفاق بين أهل الملل ففي القوانين الوضعية في الوقت الذي تحمي فيه حق المؤلف على مؤلفاته تقول (إن حماية حقوق المؤلف لا تمنع أي شخص من استخدام الأفكار التي وردت في المقالة من أجل ما هدفت إليه) فهي من الأمور المعنوية المشاعة النفع ولهذا قرنها المؤلف بقوله (وأفعاله الدينية فهو دينه، لا يرث شيئاً من ذلك لأنه لم يرث مستنده وأصله) أي ليس في أمر مادي محسوس كتأليف، فالتأليف شيء والفكرة التي يحملها شيء آخر فالأول يورث والثاني لا يورث، ولهذا فإن القوانين التي تحمي حقوق المؤلفين تحمي التعبير عن الفكرة في ذات المؤلف أما الفكرة نفسها فلا سبيل إلى منع الاستفادة منها.

وقد حُكي الاتفاق على أن الحقوق الشخصية الخالصة أي التي ليست بمال ولا تابعة للمال أنها لا تورث ولا تعتبر تركة للمورث وذلك كالوظيفة والوكالة والولاية لأن هذه الحقوق تثبت لمعنى في صاحبها والمعاني لا تورث.

٣ـ حقوق التأليف والابتكار من وجهة نظر الفقه الإسلامي لعبد الله العماري القاضي بدولة قطر. نشر في مجلة الدوحة عدد«٩٤» لشهر ذي الحجة عام ١٤٠٣هـ ص/١٢ ـ١٥.

٤ـ مقدمة الدستور الإسلامي لتقي الدين النبهاني. ذكر عرضاً خفيفاً لهذه النازلة قرر فيه عدم مشروعية الاحتفاظ.

٥ـ حكم الإسلام في حقوق التأليف والترجمة والتوزيع والنشر لأحمد الحجي الكردي المدرس بجامعة دمشق. مقال نشر في ص/٥٨ ـ٦٤ من مجلة هدي الإسلام المجلد ٢٥ في العددين السابع والثامن عام ١٤٠١هـ ـ الأردن.

٦ـ حق التأليف في القوانين الوضعية المعاصرة وفي نظر الشرع الإسلامي لصلاح الدين الناهي، مقال نشر في ص/٣٧ ـ٥٧ من المجلة المذكورة رد به على الأستاذ / الكردي المذكور وهذا المقال قد فاق جميع من تقدم ذكره.

٧ـ في كتاب المدخل لمصطفى الزرقا ٢١٣ ـ ٢٢٢، إلمامة موجزة عنه.

٨ـ وفي كتاب دراسات في الحديث النبوي للأعظمي ص/٣٧٩ كلمات تاريخية عنه.

٩ـ وفي مجلة العربي عدد (١٤٨) لعام ١٩٧١م مقال بعنوان: الكتاب العربي في هذا العصر الحديث ص/٢٠ ـ ٢٦ لأبي النجا رئيس مجلس إدارة دار المعارف بالقاهرة.

١٠ـ وقبل هذه يوجد في كتب الشريعة الإسلامية نصوص وأبحاث

لتَفَهّم التكييف الفقهي لهذه النازلة بفروعها من بيع الحق ووراثته وعقد التوزيع والترجمة ونحو ذلك. وبيانها في المبحث بعد هذا.

١١ـ وجهة نظر حول الحكم الشرعي لحق التصنيف والتأليف لمحمد برهان الدين السنبهلي من دار العلوم بالهند طبع في العدد الأول عام ١٤٠٨هـ من مجلة المجمع الفقهي بمكة ـ حرسها الله تعالى ـ ص/١٥٣ ـ١٦٢. ونشر قبل في مجلة البعث الإسلامي ص/ ٦٩ ـ٨٠ عدد/٢ المجلد/٣٠ شوال عام ١٤٠٥هـ.

١٢ـ وفي كتاب: خلو الرجل للأستاذ مشهور حسن تعليق في هذا ص/٢٩ ـ٣٢. طبع دار الفيحاء/عمان عام ١٤٠٧هـ.

١٣ـ في (تكملة فتح الملهم بشرح صحيح مسلم) للشيخ محمد تقي عثماني ١/٣٦٥ بحث في هذا.

١٤ـ ولوالده مفتي باكستان الشيخ محمد شفيع رحمه الله تعالى فتوى باسم (ثمرات التقطيف من ثمرات الصنعة والتأليف). وقد وصلت إلى مصورتها مطبوعة باللغة الأردية فترجمها بعض إخواننا. ولندرتها أسوقها مترجمة كما يلي:

السؤال:

١ـ يسجل المصنفون كتبهم لئلا ينشرها أحد غيرهم. هل هذا التسجيل جائز شرعاً أم لا.؟

٢ـ ما حكم البيع والشراء لحق التصنيف والاختراع.؟

الجواب:

لا يجوز المنع عن النشر والصنعة لمن يسجل تأليفه أو اختراعه لأن منع أحد عن التصرف في الأمر المباح لا يخلو من وجهين:

أحدهما: أن يتم التصرف في ملك الآخر بلا إذنه.

والآخر: أن يؤدي هذا التصرف إلى إلحاق ضرر للفرد أو الجماعة. والمسألة التي نحن بصدد بحث عنها تفقد هذين الوجهين لأن الناشر أو الصانع لا يتصرف في ملك أحد بل يقوم بالكتابة وتوفير الأوراق ودفع أجرة الطباعة من عنده. هذا وأن ما ينقل منه إما أن يشتريه أو يحصل عليه من أي طريق مباح.

وأما حق التصنيف: فليس بمال. ولا يصلح أن يكون ملكاً لأحد بل إن الحكومة الحاضرة كما أنها قررت أن يكون حقاً للأشياء الكثيرة التي ليست بقابلة أن تكون حقاً. فهكذا قررت أن يكون هذا الشيء حقاً أي حق التصنيف والاختراع (الإبداع).

والوجه الثاني مفقود كذلك لأن الناشر لا يمنع المصنف ولا أحداً عن النشر الذي هو سبب في إلحاق الضرر بل النشر يؤدي إلى حرمان المصنف أو المبتكر من الغلاء ولا يضر الناس على منفعتهم الشخصية ـ فهذا ليس بضرر بل تقليل للنفع والفرق ظاهر بين الضرر وتقليل النفع.

وقد صرح شمس الأئمة في المبسوط ـ كتاب السير والجهاد ـ بأنه لا يجوز لأحد أن يكون سبباً في المضارة لأحد، ولكن لو نقص ربح فرد فهذا جائز. فلو كثر عدد المحلات التجارية في السوق وأدى ذلك إلى نقص الربح أو عدمه لشخص معين فعندئذ لا يقال إن التجار الآخرين ألحقوا به الضرر، فلذا ليس من ثم مبرر عقلي أو نقلي على الحجر ومنع الناس

من شيء.

لعل منع المصنف أو المبتكر لأحد عن الطباعة والنشر إنما يحتمل أن يقرر نسبة الربح أكثر من العادة أو ألا تكون المنافع التجارية إلا له وأن لا يستفيد الآخرون من ربح هذه الصفقة التجارية وبهذا يتضرر الناس فهذا يؤدي إلى الحجر عليه فضلاً عن أن يمنع الآخرين.

ولأن النفع الفردي الذي يكون سبباً لإضرار عامة الناس فالشرع لا يبيحه ولهذا الأمر نظائر وشواهد كثيرة واردة في الأحاديث الصحيحة نحو حديث الصحيحين من رواية عبدالله بن عباس رضي الله عنهما: نهى رسول الله ﷺ أن تتلقى الركبان، وأن يبيع حاضر لباد.

أي أن النبي ﷺ منع من أن تشترى الحبوب في القرى والمزارع قبل أن تصل إلى المدن وأن يكون رجل من أهل المدينة سمساراً في بيع البضائع لأن في ذلك تبقى الحبوب في سيطرة شخص واحد أو بعض أشخاص، وهذا موجب لإرضاء عامة الناس لما حددوا من الأسعار وبهذا يتم حرمان الناس من رخص الأسعار من قبل أهل القرى والبدو. وهذا يؤدي إلى إلحاق ضرر للناس.

وحرفة السمسرة صارت سبباً مباشراً في غلاء الأسعار ولهذا ورد النهي عن ذلك في الحديث المذكور. وكذلك ورد النهي عن الاحتكار في الأحاديث الصحيحة. أي أن يتم شراء الحبوب واحتكارها حتى تباع عند الغلاء. فهذا كذلك سبب مباشر في إلحاق الضرر لعامة الناس رغم أن هذه التصرفات كلها تتم في ملك شخص معين ومع ذلك لم يبح له الشرع ذلك.. فكيف يسمح ويتحمل أمر تسجيل حق الطبع والابتكار ماليس بملك له وأنه سبب ضرر للناس.

وهنـاك قاعدة وهي: (الضرر يزال) في كتاب الأشباه والنظائر حيث اتخذه الفقهاء مستنبطاً من الكتاب والسنة. وذكرت فيه شواهدها الكثيرة.

فالحـاصـل أنـه يتحمـل أحياناً خسائر فردية لإزالة الضرر عن عامة الناس. فعند الحاجة يحق للحاكم تسعير السلع اللازمة حتى لا يسمح لأحد أن يبيع بسعر زائد على التسعيرة (الأشباه والنظائر).

فلذا إزالة الضرر الذي يعم الجميع والذي لا يلحق به الضرر لأحد، بل ولا حرمان من النفع. قد يكون هناك تقليل في نسبة الربح وهذا أيضاً موهوم فكيف تُبقي الشريعة الإسلامية مثل هذا الضرر الذي يعم الناس.

ولو أمعن النظر لتبين أن العالم في قلق واضطراب بحيث لا سكون فيه لفقير ولا لغني وتظهر كل يوم آلاف من الطرق والوسائل المباحة وغير المبـاحـة لكسب الأمـوال. فسببه الكبير هو السيطرة من قبل الحكومات الرأسمالية وأعوانها على طرق الكسب المباحة من قبل الشرع الإسلامي. أو أن الحكومة تملك كل شيء وتجبر الناس على أداء الضرائب، وأدى ذلـك إلى نشـأة الصـراع بين العمال والأغنياء الرأسماليين. وبدأ جنون الرأسمالية الذي يخالف الفطرة (السليمة) وهذا صار سبباً لنشأة مصائب كثيرة. ولا شك أن هذا الاضطراب لن يزول ولا يحصل للناس أمن عام إذا لم يعتمد على نظام اقتصادي إسلامي سليم. وملاك هذا الأمر أن يتم تحرير المصالح العامة والمنافع من سيطرة الأفراد، ولا يسمح لأحد أن يرفع نظره الطامع إلى أجزاء مشتركة المنافع في الكون نحو البحر وما فيه من الخلق والجبال ومما ينبت فيها من الغابات والعيون الطبيعية بقدرة الله تبارك وتعـالى، ومـا يتبعهـا من المنافع ينبغي تحريرها، فلا يحفظ حق النشر للمصنف أو المبتكر بل يتم إتاحة فرصة الانتفاع به لكل تاجر وهذا هو

النظام الاقتصادي السليم الذي يكفل الأمن للجميع.

وخلاصة الأمر أن حق التصنيف والابتكار ليس بشيء قابل أن يكون ملكاً لأحد. فلو طبع أحد كتاباً أو نقله أو قلد صناعة بجهوده فالمنع عن ذلك ليس بأمر مباح. بل هذا من حقه. فلا يخفى أن هذا المنع ظلم لا ينبغي.

التنبيه:

١ـ وقد يتأول في ذلك بعض الناس بأن من مصلحة التسجيل حفظ الكتاب عن الطباعة المحرفة والمشحونة بالأخطاء، فبهذا يفوت الهدف الأصيل الذي ألف الكتاب من أجله.

فالجواب: أنه يحق للمصنف في مثل هذه الحالة أن يرفع دعواه ضد الطابع المحرف بأنه نسب إليّ شيئاً لم يصدر مني. فلذا يحكم عليه بالمنع من الطبع والنشر ويجبر«ويكره» على أن يحتاط في العودة إلى مثل ذلك.

فإذاً الحجر والمخالفة من الإشاعة مطلقاً ليس من حق أحد أن يفعله شرعاً. والله أعلم.

٢ـ لما ثبت أنه ليس من حق المصنف والمخترع أن يخصص التصنيف أو الابتكار لنفسه فلا يجوز شرعاً بيع هذا الحق وشراؤه ويشترط في المبتاع والمشترى أن يكون مالاً والحق المحض المجرد ليس بمال. ولو من صلاحيته أن يكون وسيلة إلى كسب المال...

والله سبحانه وتعالى أعلم.

انتهت الرسالة مترجمة

المبحث الثالث

التاريخ القديم لملكية التأليف [1]

ما تقدم في الفصل قبل أن يعطي إلمامة مختصرة للوقوف على تاريخ الاختفاظ بملكية الابتكار بوحدته الموضوعية المتكاملة.

لكن تبقى الإشارة بكل ثبات إلى أن أصول ذلك المبدأ وجذوره تمتد في تاريخ الأمة الإسلامية إلى أعماق بعيدة وهي وإن لم تكن معروفة بهذا الاصطلاح الشائع في العصر الراهن إلا أننا نستطيع تكييفها بعدة مظاهر وهي وإن لم يكن لديهم ضوابط إجرائية لها وأخرى جزائية فمرد ذلك إلى أنهم يحتكمـون إلى شريعة الله في كل أمورهم وشؤونهم ويعالجون كل قضية بعينهـا بحكم ما يحيط بها والأصل أن الوازع الديني كان يفرض سلطانه على النفوس فكان أقوى من أي مشروع زجري آخر. وما حدا بأمم الغـرب إلى وضـع قانون لذلك إلا انتشار آفة السرقة والسطو والانتحال والاختلاق لأنها تفقد صمام الأمان: العقيدة القويمة في دين الإسلام الخالد.

ونستطيع بمسلك التتبع والاستقراء تكييف التدليل على ذلك بالمظاهر الآتية:

---

(١) مجلة عالم الكتب. المدخل للزرقا ٣/٢١-٢٢. دراسات في الحديث النبوي للأعظمي ص/٣٧٩.

أولاً: الأمانة العلمية:

وهذا يعني العناية الفائقة بموجبات الثقة لأمانة تحمل العلم المتمثلة فيما يلي:

١ـ توثيق النصوص بالإسناد: وهذا يتجلى في تراث الإسلام العظيم في كتب السنة والأثر، الدائرة قبولاً ورداً على الإسناد الموثق بمعاييره الدقيقة المدونة في علم مصطلح الحديث.

٢ـ تخريج النص بمعنى نسبة القول إلى قائله وذكر المصادر المعتمد عليها. ومن نظر في أيّ من كتب أهل الإسلام رأى معاناة الدقة في ذلك حتى بلغ بعضهم أنه إذا نقل النص وفيه تصحيف أو تحريف نقله بذلك ثم نوه عنه (كذا وجدته وهو تصحيف مثلاً صوابه كذا).

ثانياً: طرق التحمل والأداء عند المحدثين:

منها الإجازة، والمناولة، والوجادة. . . ونحوها. وهذه مبسوطة بحثاً في كتب الاصطلاح ومن غريب ما يسطر هنا أن الشيخ أحمد شاكر رحمه الله تعالى لحظ في آخر الرسالة للشافعي رحمه الله تعالى وجود إجازة بخط الناسخ وهو الربيع تلميذ الشافعي ولكنها ليست إجازة رواية كالمألوف في الإجازات ولكنها إجازة النسخ ونصها: (أجاز الربيع بن سليمان صاحب الشافعي نسخ كتاب الرسالة وهي ثلاثة أجزاء في ذي القعدة سنة خمس وستين ومائتين وكتب الربيع بخطه)[1] اهـ.

ثالثاً: تحريم الكذب والتدليس:

---

(١) بواسطة تحقيق النصوص ونشرها عبد السلام هارون ص/٣٦.

ونصوص الكتاب والسنة وكتب سلف الأمة صريحة بتحريمه والتنديد بالكاذب ولعنه وزجره، ويروى في الحديث أن النبي ﷺ قال: «أترعون عن ذكر الفاجر اذكروه بما فيه ليحذره الناس».

وكم من كتاب ألف في الوضع والوضاعين والكذب والكذابين لكشفهم وإسقاط حرمة أعراضهم بطرحهم من حساب مجتمعاتهم.

رابعاً: تحريم السرقة والانتحال: المعروف باسم«قرصنة الكتب».

ومردّ هذا إلى قواعد الإسلام الكلية وأصوله التشريعية وجهود العلماء في كشف غارات السارقين وعبث الورّاقين وأن هذا مسلك من لم يتحمل أعباء العلم ولم يلجأ منه إلى ركن وثيق، فأراد أن ينتج قبل أن ينضج، لكنه احترق، لكشف العلماء لسرقته وانتحاله وسطوه واختلاقه.

والحديث عن هذا يفوق الحصر في عدد من فنون العلم:

فهـذا أبـو عبيد القاسم بن سلام (المتوفى سنة ٢٣٨هـ) يحذر من انتحال الشعر في مقدمة كتابه: (طبقات فحول الشعراء).

وقد ألفت كتب في كشف السرقات في مختلف الفنون منها ما يلي:

في مجال الشعر: الوساطة بين المتنبي وخصومه للجرجاني (المتوفى سنة ٣٩٢هـ) وكتاب الصناعتين للعسكري (المتوفى سنة ٣٩٥هـ)والإبانة عن سرقات المتنبي للعميدي (م سنة ٤٣٣هـ) والحجة في سرقات ابن حجة للنواجي (المتوفى سنة ٨٥٩هـ).

وكتاب سرقات البحتري من أبي تمام[1].

---

(١) معجم الأدباء لياقوت ٧/٧٤.

وكتاب السرقات الكبير[1].

وكتاب السرقات[2].

وكتاب السل والسرقة[3].

وكتاب سرقات الكتب من القرآن لابن كناسة[4].

وفي المجالات الأخرى: كتاب معين الحكام مستل من تبصرة الحكام لابن فرحون.

وكُتُبُ الشمس ابن طولون استلها من كتب السيوطي وقد ألف بعض المعاصرين رسالة في ذلك باسم: الفلك المشحون.

وللإمام ابن القيم رحمه الله تعالى[5] مقطع لطيف في مبحث الحيل المحرمة من كتابه أعلام الموقعين إذ يقول رحمه الله تعالى: (وكحيل اللصوص والسراق على أخذ أموال الناس وهم أنواع لا تحصى فمنهم السراق بأيديهم ومنهم السراق بأقلامهم ومنهم السراق بأمانتهم، ومنهم السراق بما يظهرونه من الدين والفقر والصلاح والزهد وهم في الباطن بخلافه، ومنهم السراق بمكرهم وخداعهم ونمشهم، وبالجملة فحيل هذا الضرب من الناس من أكثر الحيل)اهـ. إلى غير ذلك مما هو موضح ومبين في مؤلفات العلماء وأبحاثهم ولَـدَيَّ كتاب في ذلك باسم (المؤلفات

---

(١) معجم الأدباء لياقوت ٧/٧٤ ـ ٧٥.

(٢) معجم الأدباء لياقوت ٧/١٩١ ـ ١٩٢.

(٣) معجم الأدباء لياقوت ٧/٢٦٤ ـ ٢٦٥.

(٤) السير للذهبي ٩/٥٠٩.

(٥) أعلام الموقعين ٣/٣٤٤.

المنحولة) جمعت فيه طائفة كبيرة على حروف المعجم يسر الله إتمامه وطبعه.

ومن أراد الوقوف على بعض الأبحاث في هذا فلينظر بعض المقالات المسطرة في مجلة (عالم الكتب) العدد الرابع لعام١٤٠٢هـ ففيها مقالان مهمان:

أحدهما: للأستاذ/ عبد الستار الحلوجي.
والثاني: للأستاذ/ محمد ماهر حماده.

وفيها نشر الأستاذ/ قاسم السمرائي رسالة السيوطي باسم: (الفارق بين المصنف والسارق) وقد نال اهتمام الكاتبين في شتى المجالات العلمية الشرعية وعلوم الآلة وغيرها. ولها ألقاب متعددة عندهم منها ما ذكره ابن الأثير في (كفاية الطالب)[1] استخلصها من (حلية المحاضرة) للحاتمي وهي: السرقة، والنظر، والملاحظة، والإلمام، والتغاير، والاختلاس، والاصطراف، والإغارة، والغصب، والالتقاط، والتلفيق، والتوليد، . . . وغيرها. مما شرح معانيها في مجال الشعر وسطو الشعراء . . والله أعلم.

لطيفة: ومن لطيف الاستطراد في ذلك أن أحد الشعراء من السودانيين النزلاء المقيمين في جدة أنشد قصيدة له أعدها لحفل سيقام. وبينما هو يتغنى بها ليثقف أوزانها ويهذب ألفاظها، وإذا بأحد المجاورين له يسمعه ويكتب على حين غفلة منه حتى استوعبها كتابة فسجل اسمه في الحفل وسعى حتى قدمت قصيدته في البرنامج فلما ألقاها أصيب أخونا السوداني بالذهول فاعتذر عن إلقائها . .

---

(١) ص/١٠٩ ـ ١٢٧.

تنبيه: في ترجمة محمد بن اسحق[1] قال أبو داود سمعت أحمد يقول:

(كان ابن اسحق يشتهي الحديث فيأخذ كتب الناس ويضعها في كتبه. قلت: هذا الفعل سائغ فهذا الصحيح للبخاري فيه تعليق كثير)اهـ.

خامساً: التخليد«الإيداع»:

الإيداع[2] يعني: (وضع نسخة من المصنف في المكتبات العامة أو دور المحفوظات للاحتفاظ بمجموعة منه أو الاحتفاظ به كإثبات لنسبة المصنف إلى مؤلفه ونشر المصنف بالفعل أو تاريخ نشره).

ويجوز أحياناً إيداع نسخ عن جميع المنشورات كشرط للتمتع بحقوق تأليف المصنف.. وبناء على اتفاقية (برن) يجب أن يكون التمتع بحق المؤلف وممارسة هذا الحق غير مشروطين بالإيداع، نظراً إلى أن الإيداع ليس إلا مجرد إجراء شكلي. وتعفي الدول الأطراف في الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف بالمثل من ضرورة الإيداع كأحد شروط حق المؤلف.

ويشير الأستاذ/ محمد ماهر حماده بسبق المسلمين إلى ذلك فقال في خاتمة بحثه[3]: (لا نحب أن نختم بحثنا هذا دون التوقف لحظة عند الإيداع القانوني الذي افتتحنا مقالنا هذا به وأهميته في حسن ضبط عملية التأليف، وحفظ المؤلفين، وقطع دابر السرقة والتزوير، وإغناء مكتبات الدول الوطنية بالمؤلفات التي يؤلفها أبناء تلك البلاد، ذلك أن البلاد الإسلامية كما هو معلوم شهدت إبان ازدهار الحضارة الإسلامية في القرون

---

(١) السير للذهبي ٧/٤٦.

(٢) مجلة عالم الكتب ص/٥٨٩ - ٥٩٠، ٦٥٠، ٧٠٧ - ٧٠٨، ٧١١.

(٣) مجلة عالم الكتب ص/٧١١ عدد/٤ عام ١٤٠٢هـ.

الأولى التي سبقت سقوط بغداد بيد المغول سنة ٦٥٦هـ حركة تأليف رائعة عزّ نظيرها في مختلف مجالات العلوم الإنسانية، وليس هنا المجال للكلام عن مثل هذه الأمور، ولكنا نحب أن ننوه أن المسلمين آنذاك عرفوا نظاماً يشبه نظام الإيداع القانوني المعروف الآن. وإن كنا نجهل الكثير عن طبيعته والضمانات التي يقدمها وحقوق المؤلفين وطرق حمايتهم. فهذه الأمور كثيرة بحاجة إلى من يبحثها ويجلي غوامضها، ولعل فيما نكتبه حافزاً للبعض لطرق هذا الموضوع المهم الغامض الشائك.

فقد عرف المسلمون كما قلنا نظاماً يشبه الإيداع القانوني وأسموه (التخليد) فقد ازدهرت مكتبة دار العلم التي بناها ببغداد سنة ٣٨٢هـ الوزير البويهي: سابور بن أردشير ازدهاراً رائعاً وطار صيتها في الآفاق وارتفعت سمعتها حتى قصدها الأدباء والعلماء والشعراء من كل مكان وضربوا إليها آباط الإبل. ويعتبر أبو العلاء المعري الشاعر المشهور أشهر من قصد بغداد بخاصة لزيارة دار العلم هذه والتعرف على محتوياتها وعلى الأدباء والعلماء الذين كانوا يرتادونها ويردُ ذكرها في مؤلفاته. وقد كان يسر المؤلف ـ أي مؤلف كان ـ أن تقبل هذه الدار نسخة من كتابه كهدية وهذا هو ما نسميه نحن بالإيداع وكانوا يسمونه (التخليد).

يذكر ياقوت أثناء حديثه عن أحمد بن علي بن خيران الكاتب أنه.... سلم إلى أبي منصور بن الشيرازي رسول ابن النجار إلى مصر من بغداد جزئين من شعره ورسائله واستصحبهما إلى بغداد ليعرضهما على الشريف المرتضى أبي القاسم ـ المشرف على مكتبة دار العلم في بغداد آنذاك... وغيره ممن يأنس به من رؤساء البلد، ويستشير في تخليدها دار العلم لينفذ بقية الديوان والرسائل، إن علم أن ما أنفذه منها قد ارتضي واستجيد).

سادساً: الجزاءات:

لم يحصل الوقوف على عقوبة في قضية عينية إلا أن تقعيد العلماء لمنع الانتحال وكشفهم قطاع الطريق في ذلك وأن قاعدة التشريع أن مالا حد فيه فجزاؤه أمر تعزيري يقدر لكل حالة بقدرها، وإن من العقوبات التعزيرية التشهير والنقض بالمثل فنستطيع أن نكيف في ضوء ذلك أنهم يرون الاكتفاء بالتشهير بالمنتحل والنقض عليه بالمثل وهذا وحده كاف في الاحتفاظ بالحق الأدبي لحقوق المؤلف إذ أن التأليف في ذلك الوقت لم يكن تسويقه وانتشاره عن طريق المطابع التي تخرج آلاف النسخ بل كان الكتاب يخرج منه نسخ معدودة والعلم للجميع وكانت تسجل عليه الانتقالات للملكية. . . والله أعلم.

سابعاً: الاستنساخ:

وقد تقدم في فاتحة البحث الأول في«تاريخ الطباعة» ولزيادة الفائدة تنظرالبحوث المعاصرة الآتية:

١ـ الوراقة والوراقون: لحبيب الزيات في مجلة المشرق المجلد/٤١ ص/٣٠٥.

٢ـ الكاغد والورق: لكوركيس عواد. مجلة المجمع العلمي بدمشق المجلد/٢٣ ص/٤٠٩.

٣ـ الورق والوراقون في الحضارة الإسلامية: مجلة المجمع العلمي العراقي المجلد/١٢ ص/٨٢ لعام ١٩٦٥م.

٤ـ الوراقة والوراقون: مجلة رسالة المكتبة العدد الأول ص/١٠ ـ١٢.

٥ـ تحقيق مخطوطات العلوم الشرعية: محي هلال سرحان ص/٢٠٠ ـ ٢٠٢ بعنوان الوراقة والنِّساخة.

ثامناً: بيعها:

وهذا بيعها من غير نكير في عامة ديار الإسلام وعلى تطاول الأزمان ويقرره الفقهاء في البيوع وغيرها كما في مبحثي الاستطاعة وطواف الوداع من كتاب الحج. وكم رأينا أن فلاناً كان دلّالاً للكتب.

وفي السير للذهبي جمل وافرة من أخبار التعامل بها بيعاً وشراء فمنها:

أن عبد الله بن المبارك العكبري (م سنة ٥٢٨هـ) باع ملكاً له واشترى كتاب الفنون وكتاب الفصول لابن عقيل، ووقفها على المسلمين[١].

وإسماعيل بن أحمد السمرقندي (م سنة ٥٣٦هـ) كان له بخت في بيع الكتب باع مرة الصحيحين بعشرين ديناراً[٢].

وأبو المعالي الكتبي (م سنة ٥٦٨هـ) كان دلّال الكتب في بغداد[٣].

وهذه كتب قاضي الجماعة القرطبي (م سنة ٤٠٢هـ) بيعت كتبه بأربعين ألف دينار[٤].

وابن الملقن (م سنة ٨٠٤هـ) قال ابن الحجر[٥]: (وكان يقتني

---

(١) المنتظم ١٠/٣٩.

(٢) السير للذهبي ٢٠/٣٠.

(٣) المنتظم ١٠/٢٤١.

(٤) العبر ٣/٧٨.

(٥) إنباء الغمر ٥/٤٢.

الكتب، بلغني أنه حضر في الطاعون العام بيع كتب شخص من المحدثين فكان وصيّه لا يبيع إلا بالنقد الحاضر، قال: فتوجهت إلى منزلي فأخذت كيساً من الدراهم ودخلت الحلقة فصببته فصرت لا أزيد في الكتاب شيئاً إلا فالربع له، فكان فيما اشتريت مسند الإمام أحمد بثلاثين درهماً)اهـ.

وابن جماعة (م سنة ٧٩٠هـ) ذكر ابن حجر عنه في شراء الكتب عجباً[١].

والإمام ابن فارس (م سنة ٣٩٥هـ) رحمه الله تعالى كان يصنف كل ليلة جمعة كتاباً ويبيعه يوم الجمعة قبل الصلاة ويتصدق بثمنه وكان هذا دأبه[٢].

الحافظ البارع عبدالله بن محمد البغدادي كان وراقاً يورق على جده وعمه وغيرهما وكان يبيع أصل نفسه كل وقت[٣].

والقيرواني حماس بن مروان الزاهد (م سنة ٤٠٤هـ).

قال أبو زيد في (معالم الإيمان)[٤] أنه قال لورثته: (بيعوا من كتبي ما تكفنوني به).

المرسي محمد بن عبدالله الأندلسي ترجمه الذهبي. وذكر غرامه بالكتب وأن السلطان رسم ببيعها فبيعت في نحو من سنة وأحرزت ثمناً عظيماً[٥].

---

(١) إنباء الغمر ٥/٤٢.

(٢) طبقات ابن الصلاح ٧٣/أ بواسطة مقدمة تحقيق كتاب: الجمل١/١٤.

(٣) تذكرة الحفاظ ٢/٧٣٨.

(٤) ٢/٣٢٣.

(٥) السير ٢٣/٣١٣.

وفي أيام المستنصر بالله (م سنة ٦٤٠هـ) بيعت الكتب بأغلى الأثمان لرغبته فيها ولوقفها[1].

والقاضي الفاضل عبد الرحيم بن الأشرف (م سنة ٥٩٦هـ) اقتنى من الكتب نحواً من مائة ألف كتاب قال ابن كثير: هذا شيء لم يفرح به أحد من الوزراء ولا العلماء ولا الملوك[2].

وهذه مكتبة ابن قيم الجوزية (م سنة ٧٦١هـ) صار أولاده بعده يبيعونها زمناً طويلاً. . واشترى ابن السكيت مكتبة أبي حاتم السجستاني النحوي (م سنة٢٥٠هـ) بأقل مما قوّمت به وهو: أربعة عشر ألف دينار[3].

وكانت كتب ابن منده الحافظ (م سنة ٣٩٥هـ) أربعين حملاً من الجمال[4].

وكان ابن حمدون الكاتب من المحبين للكتب وحصل من أصولها ما لم يحصل لغيره ثم أصابته فاقة فكان يخرجها فيبيعها وعيناه تذرفان بالدموع[5].

واشترى الشريف المرتضى من القالي الإمام النحوي كتاب الجمهرة لابن دريد بستين ديناراً فإذا عليها للقالي[6].

---

(١) السير ١٥٧/٢٣.
(٢) تاريخ ابن كثير ٢٤/١٣.
(٣) الشذرات ١٢١/٢.
(٤) الشذرات ١٤٦/٣.
(٥) معجم الأدباء ١٨٦/٩.
(٦) السير ٥٥/١٨.

أنست بها عشرين حولاً وبعتها	لقد طال وجدي بعدها وحنيني
وما كان ظني أنني سأبيعها	ولو خلدتني في السجون ديوني
ولكن لضعف وافتقار وصبية	صغار عليهم تستهل شؤوني
وقد تخرج الحاجات يا أم مالك	كرائم من رب بهن ضنين

وكان يحيى بن أبي طي الحلبي المعاصر لياقوت الحموي وقال عنه: (كان يدّعي العلم والأدب والفقه والأصول على مذهب الإمامية وجعل التأليف حانوته ومنه قوته ومكسبه)[1]اهـ.

ومحمد بن إبراهيم الشيرازي (م سنة ٤٧٤هـ) كان له حانوت ببغداد يبيع الكتب[2].

تاسعاً: وقفيتها:

وهذا مما اعتنى الفقهاء بتقريره في كتاب الوقف من كتب الفقه. وكم رأينا على طررها والتسجيل لوقفيتها وفي كتب السير أخباراً كثاراً عن وقفيتها من الخلفاء والسلاطين والعلماء وسائر طبقات الناس منها:

دار العلم: وقفها سابور عام ٣٨١هـ وفيها عشرة آلاف مجلد[3].

خزانة الكتب: في فيروزآباد وقفها الوزير بهرام سنة ٤٣٣هـ[4].

والخطيب البغدادي (م سنة ٤٦٣هـ) وقف كتبه على المسلمين

---

(١) لسان الميزان ٥/٢٦٣.
(٢) لسان الميزان ٥/٢٦.
(٣) المنتظم ٨/٢٢.
(٤) المنتظم ٨/١١١، وتاريخ ابن كثير ١٢/٥٤.

وسلمها إلى الفضل[1].

ودار غرس النعمة في بغداد وقفها الصابي محمد بن هلال الملقب بغرس النعمة (م سنة ٤٨٠هـ) فيها نحو أربعمائة مجلد. وخبرها مطول في المنتظم.

وخزانة الكتب بمرو لعبدالله بن أحمد البزاز (م سنة ٥٣٩هـ) اشترى كتباً كثيرة ووقفها على أهل الحديث[2].

خزائن المستنصر بالله صاحب الأندلس (م سنة ٣٦٦هـ) كان مشغوفاً بالكتب حتى ضاقت خزائنه عنها[3].

والتقي الفاسي (م سنة ٨٦٩هـ) وقف كتبه واشترط عدم إعارتها لمكي[4].

مقصورة ابن سنان لزيد بن الحسن الكندي الحنبلي ثم الحنفي (م سنة ٦١٣هـ) ذكر ابن كثير أنه وقف كتبه وهي سبعمائة وواحد وستون مجلداً فجعلت في المقصورة المذكورة.. إلخ[5].

ومكتبة أبي شامة (م سنة ٦٦٥هـ) وقف كتبه بخزانة العادلية[6].

---

(١) المنتظم ٨/٢٦٩.
(٢) المنتظم ١٠/١١٣.
(٣) العبر ٢/٣٤١.
(٤) الضوء اللامع ٧/١٩.
(٥) تاريخ ابن كثير ١٣/٧٠.
(٦) الشذرات ٥/٣١٩.

وابن أبي حاتم وقف تصانيفه[1].

عاشراً: الوصية بها:

ومنها جريان الوصية بها. وفي حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «ما حق امرىء مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده»[متفق عليه] وفي رواية عند أحمد: وله ما يوصي فيه. وفي مستخرج الإسماعيلي: له مال. قال الحافظ بن حجر بعد سياقها في (الفتح ٥/٣٥٧) [فرواية (شيء) أشمل لأنها تعم ما يتمول وما لا يتمول كالمختصات] اهـ. وقال أيضاً٥/٣٦٠: [واستدل بقوله (له شيء) أو له (مال) على صحة الوصية بالمنافع وهو قول الجمهور، ومنعه ابن أبي ليلى وابن شبرمة، وداود، واختاره ابن عبد البر]اهـ.

الحادي عشر: إعارتها:

في تفسير قوله تعالى: ﴿**وما كان لنبي أن يغل ومن يغلل يأت بما غل يوم القيامة**﴾ الآية ١٦١ من سورة آل عمران قال القرطبي[2][ومن الغلول حبس الكتب عن أصحابها ويدخل غيرها في معناها. قال الزهري: إياك وغلول الكتب فقيل له: وما غلول الكتب قال: حبسها عن أصحابها]اهـ.

والمؤلفون الجامعون في الاصطلاح وآداب الرواية يعقدون البحث لإعارة الكتب كما في الجامع للخطيب. وفيه أسند الخطيب كلمة الزهري المذكورة[3].

---

(١) السير ١٣/٢٦٥.

(٢) تفسير القرطبي ٤/٢٦٢.

(٣) الجامع للخطيب ١/٢٤٠ - ٢٤٧.

وذكر آثاراً كثاراً في تأثيم السلف لمن استعار كتاباً ولم يرده على من أعاره إياه. كما ذكر جملة من الآثار في امتناع أقوام من الإعارة خشية الآفة عليها. وأن بعضهم ما كان يعير كتابه إلا بعد توثقته برهن.

الثاني عشر: المصحف:

للفقهاء أبحاث مهمة في حكم بيعه ورهنه والمبادلة به، وفي ذلك روايتان عن الإمام أحمد رضي الله عنه الجواز والمنع، كما في: المغني[1] وكتاب الروايتين لأبي يعلى[2]وفيه قال: (وكثير من الفقهاء يجيز بيعه) وانظر: شرح المحلى للمنهاج في الفقه الشافعي[3] وفي حكم إجارته وجهان عند الإمام أحمد رحمه الله تعالى كما في المغني[4].

وفي حكم إرث المصحف تنظر: حاشية ابن عابدين[5].

وبحثاً جامعاً في (الرسالة المفصلة في أحوال المتعلمين للقابسي.) [6]

الثالث عشر:

وفي إجازة الكتاب يقررون الجواز كما في: المبسوط للسرخسي[7]. وروضة القضاة للسمناني[8].

الرابع عشر: الأجرة على التحديث:

في كتب الاصطلاح وآداب الرواية يذكر المؤلفون الجامعون منهم

---

(١) المغني ٤/٢٦٣.
(٢) الروايتين ٢/٣٧١ - ٣٧٢.
(٣) ٢/١٥٧.
(٤) المغني ٥/٥٠٤.
(٥) ٥/٤٨٦.
(٦) ص/٩٦ - ١٢٥.
(٧) ١٦/٣٦.
(٨) ٢/٤٣٨.

حكم أخذ الأجرة على التحديث كما في:

علوم الحديث لابن الصلاح ص/١٠٧.

والكفاية للخطيب البغدادي ص/٢٤١.

والجامع له ١/٣٥٦ ـ ٣٥٨.

وفتح المغيث للسخاوي وفي غيرها كثير...

ومحصّل كلامهم جريان الخلف فيها عند السلف على أقوال ثلاثة:

١ـ الجواز والترخص، وبه قال أبو نعيم الفضل بن دكين، وعلي بن عبد العزيز المكي، وغيرهما، ورجحه السخاوي في فتح المغيث.

٢ـ المنع: وبه قال اسحق، وأحمد، وابن أبي حاتم وغيرهم....

٣ـ الكراهة في حق الموسر. وهذه هي نقطة الدفاع عن تضعيف الراوي بأخذ الأجرة على التحديث. وممن كان يأخذ الأجرة على التحديث من الرواة:

أـ علي بن عبد العزيز البغوي[1] كما في التقييد لابن نقطة[2].

ب ـ الحارث بن أبي أسامة[3].

ج ـ أبو القاسم عبد الله بن محمد البغوي[4].

---

(١) الميزان ٣/١٤٣.

(٢) ٢/١٩٨ ـ ١٩٩

(٣) الميزان ١/٤٤٢ والسير ١٣/٣٨٩.

(٤) اللسان ٣/٣٤١.

د ـ أبو شعيب عبدالله بن الحسن الحراني[1].

هـ ـ الحسن بن سفيان.

و ـ ابن الأعرابي[2].

ز ـ هشام بن عمار[3].

ح ـ عبدالله بن وهب المصري (م سنة ١٩٧) قال الذهبي بعد أن أثنى عليه وذكر قدره وجلالته: [وقد تمعقل بعض الأئمة على ابن وهب في أخذه للحديث وأنه كان يترخص في الأخذ، وسواء ترخص ورأى ذلك سائغاً أو تستر فمن يروي مائة ألف حديث ويندر المنكر في سعة ماروى فإليه المنتهى في الإتقان] اهـ.

ط ـ أحمد بن عبد الرحمن بن وهب وهو ابن أخي عبد الله بن وهب. ففي السير[4] للذهبي قال رحمه الله تعالى:

قال خالد بن سعد الأندلسي: سمعت سعيد بن عثمان الأعناقي، وسعد بن معاذ، ومحمد بن فطيس يحسنون الثناء على أحمد بن أخي ابن وهب، ويوثِّقونه، قال الأعناقي: قدمنا مصر، فوجدنا يونس أمره صعباً، ووجدنا أحمد أسهل، فجمعنا له دنانير، وأعطيناه، وقرأنا عليه «موطأ» عمه وجامعه. وسمعت ابن فطيس يقول: فصار في نفسي، فأردت أن أسأل محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، فقلت: أصلحك الله، العالم يأخذ

---

(١) السير ١٣/٥٣٧.

(٢) اللسان ١/٣٠٩.

(٣) الميزان ٤/٣٠٢.

(٤) السير ١٢/٣٢٥.

على قراءة العلم، فشعر فيما ظهر لي أني إنما سألته عن ابن أخي ابن وهب، فقال لي: جائز، عافاك الله، حلال أن لا أقرأ لك ورقة إلا بدرهم ومن أخذني أن أقعد معه طول النهار وأترك ما يلزمني من أسبابي ونفقة عيالي.

هذا الذي قاله ابن عبد الحكم متوجه في حق متسبب يفوته الكسب والاحتراف لتعوقه بالرواية. وقال علي بن بيان الرزاز الذي تفرد بجزء ابن عرفة بعلو، وكان يطلب على تسميعه ديناراً: أنتم إنما تطلبون مني العلو وإلا فاسمعوا الجزء من أصحابي ففي الدرب جماعة سمعوه مني، فإن كان الشيخ عسيراً ثقيلاً لا شغل له وهو غني فلا يعطى شيئاً... والله الموفق.

ي - عبدالله بن حسان التميمي: كان فيما زعموا إذا قعد احتوشه الناس فيحدثهم حديثاً بعشرة ثم بخمسة ثم بدرهمين ثم بدرهم ثم بأربعة دوانق ثم بثلاثة ثم بدانقين[1].

ك - أبو عمر الحوضي.

ل - وكان شيخ القراء القلانسي (م سنة ٥٢١هـ) يأخذ الذهب على إقراء العشرة[2].

م - وأبو النعيم والفضل بن دكين، في بيان يطول سياقه فلينظر[3].

ن - والدارقطني في قصة ساقها الذهبي في ترجمته من السير[4].

---

(١) تهذيب التهذيب ١٨٦/٥.

(٢) السير ١٥٢/١٠.

(٣) السير ٤٥٦/١٦.

(٤) لسان الميزان ١١/٥.

س ـ والمبارك بن كامل الخفاف البغدادي (م سنة ٥٤٣هـ) قال ابن الجوزي[١]: (لو قيل إنه سمع من ثلاثة آلاف شيخ لما رد القائل إلا أنه كان قليل التحقيق فيما ينقل من السماعات مجازفة لكونه يأخذ على ذلك ثمناً وكان فقيراً كثير التزوج والأولاد).

ش ـ محمد بن سفيان الأسنوي (م سنة ٣٣١هـ) كان يأخذ على السماع أجراً.

وفي كل واحد من الأقوال المذكورة يذكرون قصصاً وحكايات يؤيد بها كل مذهبه.

وقد قال السخاوي في فتح المغيث[٢] الدليل المطلق للجواز القياس على القرآن فقد جوز أخذ الأجرة على تعليمه الجمهور ولقوله ﷺ في الحديث الصحيح: «أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله»اهـ.

الخامس عشر: الجوائز على التأليف:

وأما خبر الجوائز على التأليف وقبول العلماء لذلك من غير نكير فأمر يضيق عنه الحصر، وينظر على سبيل المثال:

١ـ شرح سيبويه لابن خروف (م سنة ٦٠٦هـ) قدمه إلى صاحب المغرب فأعطاه ألف دينار[٣].

٢ـ غريب القرآن لأبي عبيد القاسم بن سلام[٤].

---

(١) لسان الميزان ٥/١٨٠.

(٢) ١/٣٢٦.

(٣) تاريخ ابن كثير ١٣/٥٢.

(٤) معجم الأدباء ٦/٢٥٥.

٣ـ الأغاني لأبي الفرج[١].

٤ـ الحيوان للجاحظ[٢].

٥ـ الإصعاد إلى الاجتهاد للفيروزآبادي[٣].

السادس عشر: كوائن تاريخية حول المؤلفات:

يذكر نقلة السيرجملة وقائع في هذا منها:

١ـ كائنة الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله تعالى وقد تقدمت.

٢ـ كائنة الإمام اللغوي ابن فارس رحمه الله تعالى وقد تقدمت.

٣ـ كائنة عبد الصمد السليطي[٤] (م سنة ٤٨٢هـ) إذ اشترى كتباً كانت نهباً فقال مسعود بن ناصر السجزي: أشهد أن كل كتاب بغدادي عند عبد الصمد السليطي كلها غارة ونهَب من نهب نوبة البساسيري ببغداد لا ينتفع بها دنيا ولا دين. اهـ.

[فكيف بحال الذين ينهبون حقوق المؤلفين].

٤ـ كائنة أسد بن الفرات في مدونته الأسدية كما في معالم الإيمان وهي بأبسط في رياض النفوس. وفيها[٥]:

---

(١) معجم الأدباء ١٣/٩٧ ـ ٩٨.

(٢) معجم الأدباء ١٦/١٠٦.

(٣) فهرس الفهارس ٢/٩٠٩ وهو مهم.

(٤) السير ١٩/٩٠.

(٥)١/٢٦١ ـ ٢٦٢.

(لما عزم على الرحيل إلى أفريقيا قام عليه أهل مصر فسألوه في كتبه أن ينسخوها فأبى عليهم فقدموه إلى القاضي بمصر فقال لهم القاضي: وأي سبيل لكم عليه، رجل سأل رجلاً فأجابه وهو بين أظهركم فاسألوه كما سألـه، فرغبوا إلى القاضي في سؤاله أن يقضي حاجتهم فسأله القاضي فأجابه إلى ذلك فنسخوها حتى فرغوا منها)اهـ. فهذا حكم قضائي بالحق للمؤلف لكن سحنوناً ـ لمكارم أخلاقه ـ قَبِل شفاعة القاضي.

٥ـ كائنة السيوطي مع القسطلاني (م سنة ٧٢٣هـ) كما في: الشذرات قال(٥): (ويحكى أن الحافظ السيوطي (م سنة ٩١١هـ) كان يحط منه ويزعم أنه يأخذ من كتبه ويستمد منها، ولا ينسب النقل إليها، وأنه ادعى عليه بذلك بين يدي شيخ الإسلام زكريا فألزمه ببيان مدعاه فعدد مواضع قال: إنه نقل فيها عن البيهقي وقال: إن للبيهقي عدة مؤلفات فليذكر في أي مؤلفاته لنعلم أنه نقل عن البيهقي، ولكنه رأى في مؤلفاتي ذلك عن البيهقي، فنقله برمته، وكان الواجب عليه أن يقول: نقل السيوطي عن البيهقي.

وحكى الشيخ جار الله بن فهد: أن الشيخ رحمه الله تعالى قصد إزالة ما في خاطر الجلال السيوطي فمشى من القاهرة إلى الروضة إلى باب السيوطي ودق الباب فقال له: من أنت؟ فقال: أنا القسطلاني جئت إليك حافياً مكشوف الرأس ليطيب خاطرك عليّ، فقال له: قد طاب خاطري عليك. ولم يفتح له الباب ولم يقابله اهـ.

٦ـ ومنها: كائنة الفراء مع الوراقين في كتابه: معاني القرآن كما في

---

(١) الشذرات ١٢٢/٨ ـ ١٢٣.

تاريخ بغداد، وغير ذلك[1]: أنه لما فرغ من كتاب المعاني أخفاه الوراقون عن الناس ليكسبوا به فقالوا: لا نخرجه إلا لمن أراد أن ننسخه له على خمس أوراق بدرهم فشكى الناس إلى الفراء فدعا الوراقين فقال لهم ذلك، قالوا: إنما صحبناك لننتفع بك وكل ما صنفته فليس بالناس إليه من الحاجة ما بهم إلى هذا الكتاب، فدعنا نَعِشْ منه، قال: فقاربوهم تنتفعوا وينفعوا فأبوا عليه فقال: سأريكم، وقال للناس: إنني ممل ٍ كتاب معان أتم شرحاً وأبسط قولاً من الذي أمليت، فجلس يُملي فأملى الحمد في مائة ورقة فجاء الوراقون إليه وقالوا: نحن نبلغ الناس ما يحبون فنسخوا كل عشرة أوراق بدرهم اهـ.

٧ ـ ٨ ـ ذكرها الخطيب البغدادي في: الجامع فقال بسنده[2] عن أبي زرعة الرازي قال: [ادعى رجل على رجل بالكوفة سماعاً منعه إياه، فتحاكما إلى حفص بن غياث ـ وكان على قضاء الكوفة ـ فقال حفص لصاحب الكتاب: أخرج إلينا كتبك، فما كان من سماع هذا الرجل بخط يدك ألزمناك، وما كان بخطه أعفيناك منه. فقيل لأبي زرعة: ممن سمعته قال: من إسحق بن موسى الأنصاري، قال ابن خلاد: سألت أبا عبدالله الزبيري عن هذا، فقال: لا يجيء في هذا الباب حكم أحسن من هذا، لأن خط صاحب الكتاب دال على رضاه باستماع صاحبه معه. وقال غيره: ليس بشيء].

حدثت عن القاضي أبي الحسن علي بن الحسن الجراحي قال: حدثنا محمد بن أحمد بن يعقوب بن شيبة بن الصلت، قال: [رأيت رجلاً

---

(١) ١٤/١٥٠.

(٢) ١/٢٤١ ـ ٢٤٢.

قدم رجلاً إلى إسماعيل بن إسحق القاضي، فادعى عليه أن له سماعاً في الحديث في كتابه، وأنه قد أبى أن يعيره، فسأل إسماعيل المدعى عليه، فصدقه، فقال: في كتابي سماع، ولست أعيره، فأطرق إسماعيل ملياً، ثم رفع رأسه إلى المدعى عليه، فقال له: عافاك الله إن كان سماعه في كتابك بخطك فيلزمك أن تعيره وإن كان في سماعه في كتابك بخط غيرك، فأنت أعلم. قال: سماعه في كتابي بخطي، ولكنه يبطىء برده عليّ، فقال: أخوك في الدين أحب أن تعيره، وأقبل على الرجل فقال: إذا أعارك شيئاً فلا تبطىء به].

المبحث الرابع

التعريف بعنوان هذه النازلة

في هذا أمران:

أحدهما: من حيث الدلالة وشمولها.

الثاني: من جهة تركيبه اللغوي.

أما مبحث دلالته:

فإن هذا المبحث انطلق من قولهم (حقوق الطبع محفوظة للمؤلف) لكن أصبح لدينا عدة حقوق من هذا القبيل منها: هذه وهي ما تسمى بحقوق المؤلف الأدبية أو الأدبية والفنية أو الأدبية الفنية العلمية. ومنها: حق المخترع، وهو ما اصطلح على تسميته باسم: (الملكية الصناعية) وتتضمن الحق في المخترعات والمكتشفات الصناعية والتقنية والعلامات الفارقة (الامتياز). . . وغيرها.

وهي من مباحث القانون التجاري لدى القانونيين ومنها: الحق المتعلق بالرسالة وهو ما اصطلح عليه باسم: (ملكية الرسائل) ويقصد بها الأخبار الخاصة المرسلة إلى أشخاص معينين، وهذا من كل منتج لأثر مبتكر. فصار أمام هذا لا بد من المواضعة على اصطلاح يشمل الاحتفاظ بهذه الحقوق ومن المواضعات الجارية في هذا ما يلي:

١- حق الإنتاج الذهني:

يقول صاحب الوسيط[1]:

(ويجمع بين هذه الحقوق جميعاً أنها حقوق ذهنية، فهي نتاج الذهن ..... وابتكاره)اهـ.

فمن هنا يصلح أن نطلق على مجموعها اصطلاح (حق الإنتاج الذهني) وقد ألف بعض المعاصرين كتاباً باسم: (حق الإنتاج الذهني).

٢- حق الابتكار:

بينما نرى الأستاذ مصطفى الزرقا يرى أن يشملها اسم: (حقوق الابتكار)[2].

والابتكار يعني: أن يكون الإنتاج كالتأليف ذا قيمة، بمعنى أن تبرز مغالبة المؤلف في تأليفه. ويرجع تقدير الابتكار الذي بموجبه يحسب تأليفاً تحمى حقوقه لمؤلفه إلى القضاء، أما المصنف الذي يكون مجرد ترديد لمصنف سابق فهذا لا ينسحب عليه حكم الحماية لحقوق المؤلف[3].

ومنه جمع بعض المعاصرين أبحاثاً باسم: (حق الابتكار في الفقه الإسلامي).

٣- الملكية المعنوية:

---

(١) ٢٧٦/٨.

(٢) المدخل ٢١/٣ - ٢٢. وانظر: مجلة عالم الكتب ص/٥٩٢.

(٣) وانظر: الوسيط ٢٩٢/٨.

وفي كتاب (محاضرات في القانون المدني) لعبد المنعم فرج الصده طبع عام ١٩٦٧م.

ذكر اندراج هذه تحت هذا الاسم فقال[1]:

(تندرج تحت الملكية المعنوية أنواع متعددة من الحقوق المعنوية يمكن ردها إلى طائفتين، تشمل أولاهما: الحقوق التي اصطلح على تسميتها بالملكية الصناعية، وتشمل الثانية: حقوق المؤلفين، وهي التي اصطلح على تسميتها بالملكية الأدبية والفنية) اهـ.

٤- الحقوق الواردة على أموال غير عادية.

٥- الحقوق المتعلقة بالعملاء

(ذكرهما الصده في كتابه المذكور).

٦- الحقوق الفكرية:

هي في: النظام التركي كما في مقال الأستاذ الناهي[2].

وكل واحدة من هذه المواضعات تفيد عند مبديها: الشمولية لمفردات الإنتاج المتحصل من ذوي المواهب المتفتحة والمدارك العميقة بما نستطيع أيضاً أن نسميه.

٧- حق الإبداع:

وإذا لحظنا أيضاً أن ركيزة الإنتاج هو (العلم) ساغ لنا المواضعة

---

(١) ص/٥.

(٢) مجلة الهدى الأردنية ص/٣٨.

باسم: الإنتاج العلمي.

٨- حقوق الإنتاج العلمي:

وقد يكون أكثر وضوحاً، وأوسع شمولاً لجميع أي إنتاج مصدره العلم النظري أو العملي مع غض النظر عن مستوى هذا الإنتاج في: الإبداع، والابتكار، وفي إعمال الذهن، وفي أغراض التأليف الثمانية، ولأننا وإن كنا في عصر تفجر المعلومات فنحن كذلك في عصر المحاكاة وغياب التقوى من كثير من القلوب.

فهذا طالب يستغل جهل أستاذه في جامعة أوروبية باللغة العربية فيستل واحداً من المؤلفات العربية ويترجمه أطروحة من تأليفه وصنعه ويستحق على ذلك لقب (دكتور).

وعكسه فمن عبث المستشرقين الناطقين بالعربية أن يختار واحداً من كتب المسلمين ويترجمه إلى لغة أخرى وينسبه لنفسه محرفاً ومشوهاً لمعلوماته.

ومع هذا يظهر الكل مطبوعاتهم بأن (حقوق الطبع محفوظة للمؤلف)(أيكذب ويقابل)؟ فأي حرمة لك يا هذا؟؟.

فهذا لا نسميه إبداعاً ولا ابتكاراً ولا إنتاجاً علمياً، لكنه إنتاج علمي مقنع بدعوى كاذبة فالإضافة الوهمية والإنتاج العلمي يعاد إلى نصابه بنسبته إلى مؤلفه أصلاً. ويكون هذا الاحتفاظ بعد نذير عذاب لمدعيه. فصارت التسمية إذا بحق (الإنتاج العلمي) فيها شمول لجميع الحقوق.

على أنني بعد هذا، وبعد أن تحررت مالية التأليف، ولكف إبعاد الأذهان عن مدارك الأحكام تبينت لي تسمية سهلة ميسورة المدرك وهي

أن يقال: ملكية التأليف.

٩ـ ملكية التأليف:

وهـذا في خصـوص التـأليف وهو أهم أنواع الإنتاج فيقال: (ملكية التأليف محفوظة للمؤلف) أو (الناشر). فهذا يعني: رقبة الملك (التأليف) وماله من حقوق مترتبة عليه شرعاً... والله أعلم.

الثاني: في تركيبه اللغوي:

الجملة الجاري رسمها على المؤلفات كالآتي:

(حقـوق الـطبع محفوظة للمؤلف) أو (الناشر). وفي كتاب (كبوات اليراع) لأبي تراب بن أبي محمـد عبد الحق قرر أن الصواب: (حقوق الطبع محفوظة على المؤلف) وهذا نصه بتمامه[1]:

(يقـولـون: حقـوق الـطبـع محفـوظة للمؤلف. أو الناشر وهو غلط والصـواب: حقوق الطبع محفوظة على المؤلف أو على الناشر... قال مصطفى جواد: يقال: حفظ فلان عليه الشيء حفظاً فالشيء محفوظ عليه).

وفي شرح نهـج البـلاغـة (ج ٤ ص/٣٧١) من كلام علي بن أبي طالب: فإن نسيت مقالتي حفظها غيرك. فإن الكلام كالشاردة يتقنها هذا ويخـطئهـا هذا. هذا هو كلام الفصحـاء، وكان زين العابدين علي بن الحسين يقول في دعائه اللهم احفظ علي سمعي وبصري إلى انتهاء أجلي كما أورده ابن أبي الحديد (ج ٣ ص/٢٩).

---

(١) ص/٣٩٠ - ٣٩١.

وفي سيرة ابن هشام والروض الأنف للسهيلي (ج ٢ ص/٢٤١) وتاريخ الطبري (ج ٣ ص ٩٦). وكتب الحديث: لما انصرف رسول الله ﷺ إلى خيبر فكان ببعض الطريق قال من آخر الليل: «من رجل يحفظ علينا الفجر لعلنا ننام؟» قال بلال: أنا يا رسول الله أحفظه عليك.

وفي تاريخ اليعقوبي (ج ٣ ص ١٢٧) قال محمد المهدي ابن أبي جعفر المنصور يعني أباه: وكان يحفظ عليكم مالا تحفظون على أنفسكم.

وفي لباب الآداب لأسامة بن منقذ (ص ١٤١) والأغاني لأبي الفرج (ج ١٨ ص ١٠) واللفظ له: قال عمرو بن بانة لمحمد بن جعفر بن موسى الهادي: أنا أتحمل هذه الرسالة وكرامة على ما فيها حفظ لروحك عليك فإني لا آمن من أن يتمادى بك هذا الأمر.

وفي اللباب (ص ٧٠) قال أبو الحسن علي بن محمد الصغاني في كتاب الفرائد والقلائد: ومما يديم لك نصحهم ووفاءهم ويحفظ عليك ودهم وولاءهم قلة الطمع فيهم وحسن المقابلة لمساعيهم يعني العمال.

وفي تاريخ الطبري (ج ٥ ص ٩٧) قال الحجاج بن علاط السلمي للعباس بن عبد المطلب: احفظ علي حديثي يا أبا الفضل فإني أخشى الطلب ثلاثاً.

وفي معجم الأدباء لياقوت الحموي (ج ٥ص ٣٥١) جاء في رقعة لأبي الفتح ابن العميد: فإن لم يحفظ علينا النظام بإهداء المدام عدنا كبنات نعش، والسلام.

وفي الإمتاع والمؤانسة لأبي حيان التوحيدي (ج ٢ ص ١١) قال المقدسي محمد بن معشر: الشريعة طب المرضى، والفلسفة طب

الأصحـاء، والأنبياء يطبون للمرضى حتى لا يتزايد مرضهم وحتى يزول المرض بالعافية فقط. فأما الفلاسفة فإنهم يحفظون الصحة على أصحابها. . .

وقال أبو حيان في (الإمتاع) (ج ٢ ص ١٨٦): ولما لم يرد من الإنسان أن يكون حماراً حفظ عليه ما هو إنسان ودرج إلى كمال الملك الذي هو شبيه به.

وفي كتاب الأوراق للصولي قول أبي القاسم الأديب الشاعر:

وكم ملك قد خصني بكرامة   حفظت عليه أمره وهو ضائع

ولا نود أن نطيل بذكر الشواهد أكثر مما فعلنا. وإنما نذكر أن لقولهم: حفظ له كذا معنى آخر. كقولك أحسنت إلى فلان فحفظ لي ذلك. أي ذكر الإحسان ورعى ذكراه فهو كالكفاء والجزاء.

قال أبو تراب:

اختلاق صلات الأفعال يجعل المعنى مختلفاً فما كان من هذا القبيل يجب التثبت فيه فالمحافظة مثلاً تتعدى بعلى، قال الله تعالى: ﴿ **حَافِظُوا عَلَى الصَّلَوَاتِ**﴾ والاستحفـاظ جاءت صلتـه بمن، قال تعـالى: ﴿**بِمَا اسْتُحْفِظُوا مِن كِتَابِ اللهِ**﴾ والاحتفاظ بعلى. قال العجير السلولي:

بعيد من الشيء القليل احتفاظه   عليك ومنزور الرضا حين يغضب

ويقال: احتفظ بالشيء وتحفظ به أي عني بحفظه. وعليك بالتحفظ من الناس وهو التوقي وهو حفيظ عليه أي رقيب.

وفي اللسان: الحفيظ من صفات الله عز وجل لا يعزب عن حفظه

الأشياء كلها مثقال ذرة في السموات والأرض. وقد حفظ على خلقه وعباده ما يعملون من خير أو شر.

وقوله تعالى: ﴿وَجَعَلْنَا السَّماءَ سَقْفاً مَّحفُوظاً﴾ قال الزجاج ـ حفظه الله من الوقوع على الأرض إلا بإذنه، وقيل محفوظاً بالكواكب كما قال تعالى: ﴿إنَّا زَيَّنَّا السَّماءَ الدُّنيا بِزِينَةٍ الكَواكِبِ وَحِفْظاً مِن كُلِّ شَيْطانٍ مَّارِدٍ﴾ ويقال: احتفظت بالشيء لنفسي واستحفظت فلاناً إذا سألته أن يحفظ لك. والحفيظ: المحافظ، ومنه قوله تعالى: ﴿وَمَا أَنَاْ عَلَيْكُم بِحَفِيظٍ﴾.

ماهية التأليف

المقصود هنا التعريف بالتآليف المحمية، والتي لصاحبها الاحتفاظ بحقوقها وهي بالتتبع على نوعين[1].

الأول: المحررات:

وهذه تعني أي تأليف مكتوب في أي من العلوم كالتفسير والحديث، والفقه وأصولها والتوحيد، وعلوم الآلة، والرياضيات، والتاريخ، والجغرافيا، والطب، والهندسة، وما جرى مجرى ذلك.

الثاني: الشفويات:

كالخطب، والمحاضرات، والمواعظ، والندوات، وما جرى مجرى ذلك مما يلقى شفاها. فلا يصح في القانون الوضعي تسجيل أي من هذه ونشره دون سابق إذن المؤلف. لكن العرف في كثير من البلدان الإسلامية أن هذا حق مشاع لكل مسلم تلقيه وتسجيله ونشره لتأصيل عامل الحسبة فيه. ولهذا فلا يدخل في ماهية التأليف في بحثنا هذا. والله أعلم.

---

(١) الوسيط ٨/٢٩٣ ـ ٢٩٤ فقرة رقم/١٧١.

المؤلف

يعتبر الشخص مؤلفاً إذا نشر المصنف المبتكر منسوباً إليه سواء بذكر اسمه على المصنف أو بأي طريقة أخرى مالم يقم دليل على نفيه[1].

وهذه النسبة لا يسوغ لصاحبها التنازل عنها لينتحلها شخص آخر، فكما لا يجوز التنازل عن الإنتاج الذري كذلك لا يجوز التنازل عن الإنتاج العلمي.

ومن لطيف حفاوة العلماء بمؤلفاتهم أنهم جعلوها بمنزلة أعلى وأغلى من نسل أصلابهم فقال بعضهم:

ما نسل قلبي كنسل صلبي   من قاس رد له قياسه

(أي رد له قياسه في المحبة).

ولهذا فإن حقه الأدبي فيها أيضاً لا يصح التنازل عنه لأي جهة حكومية أو غيرها فرداً أو غير فرد بل تبقى له صفته الأدبية في التأليف، ولو فرض وجود اتفاق على شرط التنازل عن ذلك لما صح، نعم يصح الاتفاق على شرط إسقاط ما يتعلق بحقوقه المالية في المؤلف. هذا ملخص ما في الاتفاقيات الدولية وبعض القوانين العربية لحقوق المؤلفين.

وبتنزيله على أصول الشريعة وقواعدها لا يظهر معارضته لها بشيء. وكيف يصح التنازل عن نسبة التأليف إلى مؤلفه مثلاً في علوم الشريعة التي تعتمد أبحاثها جلب الأدلة ومناقشتها والترجيح والاختيار، ولهذا يرى الناظر

---

(١) الوسيط ٨/٣٢٥ - ٣٣٠.

في آداب التـأليف عنـد المسلمين التنويه بلزوم التصريح باسم المؤلف وللوثوق به، وعند بعضهم أن المؤلف المجهول النسبة كالرواية عن مجهول الحال، أو العين والحال فالكل لا يحتج به استقلالاً. والله أعلم.

المبحث الخامس

الحقوق الواردة على المؤلفات[1] وحكمها

يرد عليها بالجملة حقان:

الأول: حق خاص: وهو حق للمؤلف نفسه، ومن أتى من طريقه وهو ما اصطلح عليه بالحقوق الأدبية والمالية... الخ. وهذا مخدوم بنظام الاحتفاظ بحقوق المؤلف ومن أتى من طريقه كالناشر، والوارث.

الثاني: حق عام: وهو حق للأمة لحاجتها إلى ما فيه من علوم ومعارف سداً لحاجتها وتنمية لمواهبها.

يبقى كيف السبيل إلى أن تكون الحقوق الخاصة لا تقضي على الحق العام وحتى يتم التوازن بين الحقين.؟

ومن المتعذر أن تملك الأفكار بل هي حق مشاع لكل منتفع وإلا فما فائدة التفكير والقراءة عنه وتفهمه لولا إعمال الأمة جهدها لإنزاله في ميدان التنفيذ والاستفادة.

ولهذا ذكر القرافي رحمه الله تعالى في الفروق[2] أن الاجتهادات لا

---

(١) المبادىء الأولية لحقوق المؤلف ص/٣٨ - ٤١.

(٢) الفروق.

تملك. وعليه فإن الاحتفاظ من المؤلف بحقوق وحماية من بسط الله يده لهذه الحقوق ليس معنى هذا إهدار(الحق العام) وتعميم نفعه. بل هناك حقوق عامة ترد على المؤلفات وهي:

(أ) حق الاقتباس.

(ب) حق الترجمة.

(ج) حق الدولة عند ممانعة المؤلف من نشر مؤلفه مع قيام الحاجة إليه.

وبيانها على ما يلي:

(أ) حق الاقتباس:

إنارة المفاهيم والأفكار بالأسس السليمة وتقويم معوجها وإصلاح ما فسد منها وبعث الحيوية والنشاط فيها واستصلاحها وعمارتها وظهور الأثر العملي في ميدان العمل والتطبيق. هذه الإيجابيات من أعظم عوائد التأليف ومنافعه العملية والاقتباس واحد من هذه الآثار المباركة فهو ثمرة عملية وصلت إلى حد الإيجاب باعتبارها والاستشهاد بها واتخاذ الكاتب لها سنداً في موضوعه وبحثه فهو انتفاع شرعي لا يختلف فيه اثنان، وما زال المسلمون منذ أن عرف التأليف إلى يومنا هذا وهم يجرون على هذا المنوال في مؤلفاتهم دون نكير.

وعليه فإن منع المؤلف لذلك يعد خرقاً للإجماع، فلا عبرة به حتى ولو سجله على طرة كتابه كما يفعله البعض ـ على ندرة الفعلة لذلك في عصرنا ـ يرون تسجيل الممانعة من الاقتباس سبباً يعطي دفعة لمزيد من التيقظ إلى قيمة الكتاب ومؤلفه. وما علم أولئك أن الأمور مرهونة بحقائقها ويعقلها العالمون وليعلموا كذلك أن المستقبل كشاف.

شرط الاقتباس: لكن الاقتباس مشروط بأداء أمانته وهو نقله بأمانة منسوباً إلى قائله دونما غموض أو تدليس أو إخلال، ومباحث هذه منتشرة في آداب التأليف وغيرها. والله أعلم.

حق الترجمة[1]:

الترجمة تعني نقل المؤلَّف من لغة إلى أخرى ويتصور عندنا في هذا أمران:

الأول: في مدى أحقية صاحب الكتاب الأصل في المطالبة بحماية حقه مقابل قيام غيره بترجمته إلى لغة أخرى..

وفي مجال الترجمة هذه نلحظ أموراً هي:

١ـ إن المترجم يعاني فيها من المشقة ما عاناه مؤلف الأصل. لتصل إلى غاية المطابقة لمعنى ما يحويه الكتاب مفرغاً للمعاني في مباني اللغة المترجم إليها مراعياً لخصائصها ومعانيها.

٢ـ بهذا تستحق أن تسمى تأليفاً مبتكراً.

٣ـ واجب إبراء العهدة بنشر العلم وإشاعة وإبلاغ الرسالة إلى العالمين بألسنتهم، وهذا في خصوص العلوم الشرعية.

لهذه الاعتبارات فإنه ليس من حق المؤلف الأصل المطالبة بحماية حقه المالي في التأليف وعليه فيجوز للمترجم ـ بكسر الجيم ـ ترجمة كتاب ما إلى لغة أخرى من غير إذن مؤلفه لكن مع الاحتفاظ لمؤلفه الأصل بحقوق أدبية من نسبة مؤلفه إليه والمحافظة على مادته وعنوانه. وينسحب

---

(١) الدريني ص/١٠، ١١، ١٨٢، ١٩١.

هذا الحكم على ترجمة الترجمة إلى لغة أخرى غير لغة الكتاب الأصلية ولغة ترجمته الثانية. والله أعلم.

الثاني: مدى احتفاظ المترجم بحقوق الترجمة باعتبار ما يبذله المترجم من جهود مضنية في سبيل الترجمة تعد عملاً أثبت فيه جدارته وبروز عمله المبتكر فإن ترجمته تكون محمية ويكون لها من الآثار ما لمؤلف الأصل. والله أعلم.

(ج) حق الولاية العامة:

كم رأينا من تأليف مبارك نفع الله به أقواماً وهدى به آخرين، فانتشر بين المسلمين انتشار الشمس، ونرى طبعاته تصل إلى عشرين وثلاثين طبعة أو أكثر ومنها ما طبع منه مالا يحصى من الطبعات لكن دون تدوين لرقم الطبعة، والغالب في هذا يدل مع جزالة ما فيه من علم على حسن نية مؤلفه وصدقها ولهذا كتب الله له القبول والانتشار.

وقد جرت العادة أن من كانت نيته كذلك فهو لا يمانع من مزيد الانتفاع بمؤلفه حتى ولو لم ينل أيَّ تعويض عنه. لكن لو فرض أن هذا الكتاب قل وجوده واحتيج إليه في معاهد التعليم أو لغرض نفعي آخر فمانع مؤلفه من طبعه فإنه يسوغ للدولة بيعه عليه وحفظ مستحقه في بيت مال المسلمين، كما في قواعد الملكية للمصالح العامة. وبهذا يجمع بين الحقين العام والخاص ويكون نزعه بحق. والله أعلم.

الحق الثاني: الحق الخاص للمؤلف ومن أتى من طريقه، وهو نوعان:

١ـ حقوق أدبية.

٢ـ حقوق مالية.

وبيان كل منهما على ما يلي:

«الحق الأدبي»[1]

ويسمى أيضاً (الحق المعنوي) يشمل هذا الإصطلاح مسائل ترتبط بشخص المؤلف لأبـوتـه على مؤلفاته، فهي بمثابة الامتيازات الشخصية للمؤلف على مؤلفه وهي على ما يلي:

١ـ أبوته على مصنفه باستمرار نسبته إليه، فليس له حق التنازل عن صفته التأليفية فيه لأي فرد أو جهة حكومية أو غيرها، كما أنه لا يسوغ للغير انتحاله والسطو عليه، فله ولورثته حق دفع الاعتداء عليه.

٢ـ حق تقرير نشره بمعنى: التحكم في نشر مصنفه.

٣ـ حق السمعة أي: له سلطة الرقابة بعد النشر لسحبه من التداول عندما يتضح له مثلاً رجوعه عما قرره فيه من رأي أو أداء، وعندئذ يلزم بتعويض ناشر ونحوه عما لحقه من خسائر لقاء ذلك السحب.

٤ـ سلطة التصحيح لما فيه من تطبيعات عند إرادة الناشر إعادة نشره.

٥ـ استمرار هذه الحقوق له مدة حياته فلا تسقط بالتقادم أو بالوفاة.

٦ـ سلامة التصنيف وحصانته.

٧ـ ومن جهة الدولة التي تملك الإذن بالطبع، لها حق أدبي وهو معرفة

---

(١) الوسيط ٨/٤٠٨ ـ ٤٢١، الحقوق على المصنفات لأبي اليزيد ص/٧٠ ـ ٧١، مجلة عالم الكتب ص/٥٩٢، المبادىء الأولية ص/ ٢٣ ـ ٢٤.

ما إذا كان نشره سائغاً أو لا؟.

ومن هذا يتبين أن هذا الاصطلاح (الحقوق الأدبية) اصطلاح مضلل لا يعطي تلك المعاني الاعتبارية التي توجب الالتزام بها.

الحق الأدبي في ميزان الشريعة:

إن هذه الفقرات التي تعطي التأليف الحماية من العبث، والصيانة عن الدخيل عليه وتجعل للمؤلف حرمته والاحتفاظ بقيمته وجهده هي مما علم من الإسلام بالضرورة وتدل عليه بجلاء نصوص الشريعة وقواعدها وأصولها مما تجده مسطراً في(آداب المؤلفين) وكتب الاصطلاح ويتجلى هذا في عدة مظاهر:

١ـ مبحث الأمانة العلمية في الأداء والتوثيق.
٢ـ طرق التحمل والأداء وآداب التلقي.
٣ـ تحريم الكذب والتدليس.
٤ـ تحريم السرقة والانتحال المعروف باسم (قرصنة الكتب).
٥ـ ذكر المصادر التي يعتمدها المؤلف في تأليفه.

فهذا الحق الأدبي من بدائه العلم عندهم، وإن لم يلقبوه بذلك ويضعوا له سنناً وأنظمة تحفظية، لأنها أمور فطرية عندهم تقتضيها الديانة وتحمل الأمانة، وخرقها من نواقض الفطرة فضلاً عن أن تكون خرقاً لسنن الشريعة وهديها.

ومن اللطيف ما عبر به بعض الكاتبين عن هذا الحق بقوله: (الحق الأخلاقي)[١].

---

(١) مجلة عالم الكتب ص/٦٧٥، ٦٩٤.

وإن هذه المظاهر القانونية والتنظيمية التي نراها اليوم في هذا الصدد وغيره للحماية والدفاع عن الحقوق ـ وإن كانت ضرورة ملحة ـ لكنها من مظاهر وجود التفلت الديني بضعف الوازع والسلطان الرادع الكامن في النفوس، ومنه انتشرت أمراض الإغارة والانتحال والسرقة والسطو فأوجدت للحد منها فالقضاء عليها إنما هو بمنهاج الله القويم: الإسلام وحده وتربية النفوس عليه.

وفي مجلة عالم الكتب قال بعض الكاتبين[1] :

(أما موقف الإسلام من هذه الأمور ومن هذه السرقات ومن نسبة الشيء إلى غير قائله فهذا مالا نعرفه يقيناً، ولكن يخيل إليّ أن الإسلام الذي شرع من أجل حماية المجتمع من السرقة المادية بطريقة صريحة كل الصراحة وحاسمة لم يتطرق إلى مثل هذه الأمور بمثل تلك الموضوعية والوضوح، ولم يصل إلى علمنا أن عوقب أحد ممن اتهم بالسرقة، لأن إثبات ذلك صعب جداً، ولا سيما إذا احتيج إلى دليل حاسم كما هو الحال في السرقة المادية، ولكن ذلك لا يعني أن الإسلام يبيح السرقة من أي نوع أو يسكت عنها. ذلك أن الأخلاق في الإسلام هي لب الدين وهي العمود الفقري للشريعة الإسلامية، لذلك لا شك أن أي نوع من السرقة الأدبية هذه محرمة شرعاً. ولكن لم يعين لها عقوبة واضحة كما هو الحال في سرقة النقود مثلاً. ونعتقد أن القوم اكتفوا آنذاك بالتعزير بسوء السمعة والتشهير الذي يصيب الشخص السارق لمؤلفات الآخرين. ولكن هذا لا يمنع من إصدار تشريع يضمن حقوق التأليف ويفرض عقوبات رادعة للسارقين. وهذا يحتاج إلى تضافر جهود البلاد العربية والقيام بدراسات

---

(١) مجلة عالم الكتب ص/٧١١ ـ ٧١٢.

مكثفة لتراثنا الفقهي وللقوانين السارية في العالم حالياً. وتحديد السرقة الأدبية بوضوح تام حتى لا يكون هناك أي التباس وبعد ذلك تقوم هيئة موحدة في إصدار مثل هذا التشريع وتطبيقه في جميع أرجاء العالم العربي).

وصدر كلامه هذا مما لا يوافق عليه للإجمال فيه إذ أن هذه حقوق شرعية فحمايتها متوجبة شرعاً بالإرجاع إلى أصول الشرع وقواعده. فعلى المسلمين إعمال لائحة شرعية فيها الضمانات الشرعية والإدارية لحماية هذه الحقوق الأدبية الأخلاقية. والله أعلم.

الحقوق المالية(١)

وتسمى أيضاً(الحقوق الاقتصادية) وتسمى أيضاً باسم (الحقوق المادية).

وهي بمثابة الامتيازات المالية للمؤلف لقاء مؤلفه وهي حق عيني أصلي مالي منقول. وهي حق قسيم للحق الأدبي المعنوي الشخصي المتقدم. وهذا الحق هو: الخيط المتصل الذي ينعقد حوله نسيج الأنظمة لحقوق المؤلف.

والحقوق المالية ذات فرعين:

الأول: حق مالي في حياة المؤلف يفيد إعطاء المصنف دون سواه حق الاستئثار بمصنفه لاستغلاله بأي صورة من صور الاستغلال المشروعة

---

(١) الوسيط ٨/٣٦٠ ـ ٤٠٨، المبادىء ص/٢٧، كتاب الحقوق على المصنفات ص/٧٩، الحقوق المعنوية ص/٥٢ ـ ٥٥. ومجلة عالم الكتب.

بنفسه أو بغيره من قبله مدة معينة. فهذا الحق إذن يتميز بخصيصتين:

١ـ أنه حق لمؤلفه طيلة حياته، فعائداته المالية لمؤلفه وهذه العائدات تعتمد على درجة قبول الناس لهذا المؤلف ومدى انتفاعهم به. وعليه فلا يسوغ للغير دون إذن مؤلفه.

٢ـ أنه حق مؤقت غير مؤبد فهو ينتهي بمدة معينة. فالقانون الفرنسي يعطيه مدة حياته وخمس سنين بعد وفاته، ثم عَدَّلها إلى عشر سنين، ثم إلى خمسين عاماً بعد وفاته، والقانون الألماني إلى سبعين سنة. وفي المصري لمدة خمسين عاماً من تاريخ وفاته.

الثاني: **الحق المالي بعد وفاة المؤلف**: هو حق يعود لورثته شرعاً على قدر الفريضة الشرعية في الميراث فإن لم يكن له وارث فلشركائه في التأليف. والقوانين تختلف في تقدير المدة التي تكتسب الحماية كما في الفقرة (ب) قبل هذا.

الفروق بين الحقين الأدبي والمالي هي:

الأول: جواز تنازل المؤلف عن الحق المالي دون الأدبي.

الثاني: الحقوق الأدبية حقوق مؤبدة أما المالية فهي مؤقتة على اختلاف القوانين في توقيتها.

الحق المالي في ميزان الشريعة

بعد أن تبينت طبيعة الحق الأدبي وأنه ينبغي أن لا يكون الاحتفاظ به وبذل الطرق لحمايته محل خلاف، وتبينت طبيعة الحق المالي وأنه حق عيني أصلي متمول، وما يتميز به هذا الحق، يبقى النظر في التكييف الفقهي لحق المؤلف المالي هل يجوز أخذ المؤلف للعوض على مؤلفه أم

لا يجوز؟؟ وبيان هذا المبحث الذي هو أساس النظر في هذه النازلة أن يقال:

هذه النازلة بين الحرمة والجواز:

دارت أقلام الكاتبين في بيان حكم النازلة في خصوص المؤلفات في العلوم الشرعية بين الحرمة والجواز والخلاف فيها من أثر الخلاف بين أهل العلم في أخذ العوض على تعليم القرآن وأمور الاعتقاد والحلال والحرام، إذ ذهب الأكثر إلى الجواز ومنهم الأئمة الثلاثة وبه قال متأخرو الحنفية معللين بالحاجة لعدم وجود متبرع به، وفريق إلى المنع ومنهم الحنفية. وبعض إلى الكراهة التنزيهية في رواية أحمد رحمه الله تعالى.

وقد تجاذب الفريقان الاستدلال في هذه النازلة كلٌ بما وسعه لكن فات الجميع تشخيص مأخذ الخلاف ومدرك الحكم فيه وتخريجه وإن كان البعض قد حام لكن ما نهل ولا علَّ، وبعض أغرب في الاستدلال وقصر عن ضرب المثال فصار ما تحصل مقتطفات في الاستدلال متناثرة وهكذا الشأن في كل جديدة ونازلة، فلهم فضل السبق وفتق الرتق وتذليل الصعب ليتعسعس في حماهــا من أنس من نفسه الرّشد، وأدلى بدلوه لكن بحبل من مسد ليصنف أدلة كل قول وما حوى، فيجلي ما سلم من المعارض والمصاب بالتوى.

ويا ليتني كنت هذا، وأنى لي ولم أشتر من العلم إلا وشلاً؟ والعلوم قسم ومنح لكن وظيفتي هنا جمع أدلة القولين وقسمهما في الكفتين، عسى أن ينبري لها عالم حفظة فيحررها بنفس من غابت عنا أجسامهم وشهدت لهم آثارهم وكرائم أقلامهم بعلو شأنهم وسيلان أذهانهم. والله المستعان وحده دون سواه.

أدلة الجواز:

أدلة المجيزين لأخذ العوض على القُرَب هي أدلة المجيزين لاعتياض المؤلف عن مؤلفه وهي مع ما يضاف إلى هذه من أدلة كما يلي:

١ـ إن هذا الحق (حق عيني أصلي مستحق بحكم التكوين والجبلة وما تولد عنها). كالشأن في عامة حقوق المرء في تصرفاته التكوينية والجبلية ببدنه، وحواسه، ومشاعره، وما تولد عن ذلك مثل: نسله ونسل نعمه، وثمر بستانه، وهكذا.

والتأليف هنا: حق مملوك لمؤلفه بحكم ملكه لرقبة تصرفه في فكره وتولد تأليفه منه. وإعمال الفكر في التأليف حق يستوي فيه المتأهلون له، لكن من سبق إلى الإنتاج بإعمال فكره وقلمه فهو من خالص حقوقه. ولو سبق إلى مخطوط من التراث فقام بتحقيقه وطبعه ونشره فله حق السبق من جهة وحق إنتاجه الذهني في تحقيقه من جهة، أخرى. قال الله تعالى عن السيارة في قصة يوسف عليه السلام ﴿**قال يا بشرى هذا غلام**﴾ فقد بشر نفسه بأنه ملكه بالالتقاط. وفي الحديث «من سبق إلى مالم يسبق إليه مسلم فهو أحق به».

ولو سبق إلى مخطوط من التراث فقام بطبعه دون تحقيقه وإعمال فكره فيه فهو بهذا استحق الملك بالإحياء، وفي الحديث أن النبي ﷺ قال «من أحيا أرضاً ميتة فهي له»، وناله أيضاً بطباعته فسبق غيره واختص بملكية الطبع وآثارها. ولو فرض أنه باعه لناشر ونحوه فالحق على ما شرطاه (إذ المسلمون على شروطهم). فالتأليف إذاً (ملك محترم) تنسحب عليه تصرفات الملاك في أملاكهم وذوي الحقوق في حقوقهم من المعاوضات والانتقالات ببيع وارث ووقف وهبة ونحوها (وليس لعرق ظالم حق).

وهـذا لا يتنـافى مع وجود حق لله تعالى في (المؤلفات في العلوم الشرعية) من واجب البلاغ إلى الأمة إذ الشرعية كاملة في (الكتاب والسنة) وفيهما العصمة. والوسائل إليهما من تأليف العلماء ومحل للخطأ والصواب على قدر القرائح والفهوم. والله أعلم.

٢ـ حديث ابن عباس رضي الله عنهما الطويل في الرقية وفيه قول النبي ﷺ «أن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله».. رواه البخاري وغيره.

ويقال: إذا كان جواز العوض في القرآن ففي السنة من باب أولى، وإذا جاز على الـوحيين ففيما تفرع عنهما من الاستنباط والفهوم وتقعيد القواعد وتأصيل الأصول فهو أولى بالجواز، فصارت دلالة هذا الحديث على جواز العوض عن التأليف أولى من مورد النص. والله أعلم.

٣ـ حديث سهـل بن سعد الساعدي رضي الله عنه في قصة جعْل القرآن صداقاً وقال فيه قول النبي ﷺ «قد زوجتكها بما معك من القرآن».. رواه الشيخان وغيرهما.

فيقال إذا جاز تعليم القرآن عوضاً نستحل به الأبضاع، فمن باب أولى أخذ العوض عليه لتعليمه ونشره، وأولى منهما أخذ العوض على مؤلف يحمل المفاهيم من الكتاب والسنة، فصارت دلالة هذا الحديث على جواز العوض على التأليف أولى من مورد النص. والله أعلم.

٤ـ إن التـأليف عمل يد وفكر، والرسول ﷺ يقول: «أطيب الكسب عمل الرجل بيده وكل بيع مبرور» أخرجه أحمد وغيره عن رافع بن خديج. وعن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً: «إن أطيب ما أكلتم من كسبكم وإن أولادكم من كسبكم» رواه أصحاب السنن وأحمد وغيرهم.

وفقه الحديث الأول ـ حديث رافع بن خديج ـ يدل على أن كل عمل الرجل بيده فهو من أطيب الكسب، فكل عمل مباح يعمله الرجل بيده فهو من أطيب الكسب.

فإذا كان هذا في المباحات كالاحتطاب والبيع والشراء في الأقوات وتحصيلها، ونحو ذلك فما بالك بالمسنونات إذا صلحت فيها النية، ثم ما شأن عمل الرجل بيده في تحصيل فروض الكفاية؟ ثم ما منزلة عمل الرجل بيده في فروض الأعيان كالجهاد العيني وما يرجع به الغازي من مغانم؟ فكل هذا من الكسب الطيب إذا صلحت النية في المشروع، فإذا كانت اليد تعمل في تحصيل المسنونات، وفروض الكفايات ألا يكون ذلك من أطيب الكسب، وأنفعه، وأكثره تعدياً؟؟.

وقد يقال إن المشروعات يجب أن تكون خالصة، والتأليف في علوم الوحيين يجب أن يخلص من نية الاكتساب أو نحوه.

والجواب: أن النية مصححة العمل في قبوله والإثابة عليه، لا في حل المال المكتسب أو حرمته، فمن طلب العلم ثم أراد أن ينفع الأمة به، وقد يتقوى على ذلك بما يكسبه بعلمه، فنيته ليست فاسدة، والمال طيب، وأصل هذا قول رسول الله ﷺ في حديث ابن عباس في الرقية «إن أحق ما اتخذتم عليه أجراً كتاب الله».

وفي يوم القيامة أول من تسجر بهم النار ثلاثة: ومنهم قارىء القرآن فاسد النية. فالنية مفسدة للثواب إذا قارنت العمل من أصله، محبطة له، لكن الكسب مع صلاح النية كيف يقال أنه خبيث؟ والله أعلم.

وفي الحديث الثاني ما في الأول، وزيادة: «إن أولادكم من كسبكم»،

فإن كان الولد الذي غذاه والده ونشَّأه ورعاه من كسبه وماله، أفلا يقال إن المصنفات من كسب مؤلفها؟ فهو الذي غذاها بفكره وقلبه، ورعاها حتى اكتملت، وهجر لأجلها العيش المستريح، والمكاسب الدنيوية.

وهذا ليس من القياس وقد يقال، ولكنه من تنقيح المناط.

وما أحسن ما قيل: المصنفات ذرية العلماء.

٥ـ دلّ صنيع أهل العلم المتقدمين على أن مصنفاتهم ملك لهم أصلًا، وقد يخرجون هذا الملك إلى انتفاع الناس به، ولولا أنه ملك لهم لما استجازوا أخذ مقابل لثمنه.

فهذا الحافظ أبو نعيم الأصبهاني بيع كتابه (الحلية) في حياته بنيسابور بأربعمائة دينار، وما هذه قيمة ورق ونسخ، وهذا الحافظ ابن حجر العسقلاني طلب ملوك الأطراف بوساطة علمائهم منه إرسال نسخة (من كتابه . .) فبيع بنحو ثلاث مئة دينار ذكره السخاوي ٢/ ٣٨. وما ذلك قيمة ورق ونسخ، وأمثال هذا معروف مشهور كما تقدمت نظائره مبسوطة ولله الحمد.

٦ـ الكتب المصنفة في العلوم الشرعية من الأموال، والمال في الأصل لصانعه أو مكتسبه، ولا يخصص هذا الأصل إلا بدليل صحيح صريح، فلا ينتقل عن الأصل إلا بناقل متيقن.

٧ـ إن القاعدة الشرعية (درء المفاسد مقدم على جلب المصالح) يمكن إجراؤها في هذه النازلة باعتبار أن المفسدة الحاصلة من ترك الكتب الشرعية بلا حفظ لحق طبعها مفسدة في هذا الزمان، من جراء قلة أو عدم الوازع الديني ومراقبة الله في نشر علوم الشريعة، وبثها للناس.

والناس اليوم تلمذتهم للكتب أكثر من تلمذتهم للشيوخ، بل لا تلمذة إلا للكتب عند كثيرين فما لم تدرأ مفسدة شيوع حق النشر فيستحكم الناشرون في إفساد الكتب وترك تصحيحها وتصويبها والاعتناء بالآيات والأحاديث ونحو ذلك.

وقد يسقطون ما يسقطون جهلاً، ويزيدون ما يريدون.
وهذه الأمور منظورة معلومة والله المستعان.

فدرء هذه المفسدة ينبغي مراعاته، والمصالح قد تكون مع شيوع حق النشر لا تُقدّم على درء هذه المفسدة، والله أعلم.

٨ـ فقد أعطى طلبة العلم من بيت المال في البلدان الإسلامية ما يستغنون به، فإذا طلب العلم طالب فأخذ كسباً على تأليفه والحال هذه مما يسوغ ، كما قالوا في أخذ المؤذن أجراً على إقامته، والإمام أجراً إذا لم يوجد من يسد الحاجة دون أجر فيفرض له من بيت المال.

ومسألتنا بعكس هذه.

٩ـ إذا كان المصنف ملك لمصنفه، وثبتت ملكيته فله أن يتصرف في ملكه بأنواع التصرفات الجائزة أو المشروعة كبيعه أو هبته أو وقفه أو نحو ذلك، والله أعلم.

١٠ـ إن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، ومن فروع هذه القاعدة: أن مالا يتم المسنون إلا به فهو مسنون.

فإن قلنا بأن التأليف في العلوم الشرعية من الواجبات أو المسنونات فتمكين المصنف من الانتفاع بكسبه إذا كان لن يصنف إلا بذلك مما لا يتم الأمر إلا به فهو تابع لحكمه.

فإذا كان المؤلف يرشد الناس ويعلمهم أمر دينهم وكان هذا التعليم مشروعاً، وانقطاعه للتأليف يفتقر إلى كسب، وتركه التأليف قد يؤدي إلى نقص وترك للمشروع فما يبقى للمؤلف نشاطه واستمراره من باب مالا يتم المسنون إلا به، لا يتم المشروع إلا به.

وإن كان في هذا نظر، يفتقر إلى إعمال فكر وإظهار فكر، وربما يظهر أشياء.

١١ـ أن المؤلف بدرجة صانع وتأليفه بمنزلة المصنوع وكل صانع يملك مصنوعه فكذلك المؤلف يملك تأليفه وحقوقه.

وجه ذلك: أن المؤلف بحكم تحصيله العلمي وابتكاره وإعمال جهوده بفكره، وبدنه، ووقته وربما ماله فيما يتطلبه ذلك من الرحلة وشراء المصادر والمراجع وأدوات الكتابة... كل ذلك جعله بمنزلة صانع يملك صنعته فيملك مقتضاها وأثرها بما لها من حقوق وانتفاع شرعي...

١٢ـ ومنها على أحد وجهي الخلاف في جواز أخذ الأجرة على التحديث وامتناع بعض المحدثين من الإذن بالرواية إلا لمن يبذل له العوض ولم يؤثر ذلك على صدقهم في الرواية أو تزيدهم فيها كما أن ذلك لم يكن مانعاً من انتشار علمهم وبثه وهذا من أسس المقاصد في حمل العلم.

وعليه : فإذا جاز أخذ العوض على التحديث ففي التأليف في العلوم الشرعية المزيجة منها ومن كلام المؤلفين واستنباطهم وابتكاراتهم صار ذلك أولى بالجواز.

١٣ـ أنهم أجازوا أخذ الأجرة على نسخ المصحف، وعن ابن عباس

رضي الله عنهما أنه سئل عن أجرة كتابة المصاحف فقال: لا بأس إنما هم مصورون وإنما يأكلون من عمل أيديهم. ذكره التبريزي في «مشكاة المصابيح»[1].

واختلفوا أيضاً في حكم إجارة المصحف على قولين هما وجهان لدى الحنابلة أحدهما الجواز: فقرروا جواز العوض على انتساخ الكتاب، وانتساخه أعظم طريق للاستفادة منه ولولا الانتساخ لكانت المؤلفات لقىً عند مؤلفها.

وقرروا وجوب المقابلة على النسخ على أصل مقروء، والمقابلة تقتضي أكثر من شخص ولم يقل أحد بمنع العوض للمقابل وهم قائلون بوجوب المقابلة على أصل فقط أو أكثر من أصل.

فهذه ضروب من الجواز على أخذ العوض بشأن الوحيين وهما أصل العلم وأساسه وهو واجب النشر والتعليم فهلا يصح بعد هذا أن يقال بجواز أخذ العوض على التأليف وقد بذل فيه ما بذل ؟؟؟.

١٤- أن تجويز ذلك فيه دفع عظيم للبحث والتحقيق وترويج سوق العلم ونشره وبثه، وشحذ لهمم العلماء لنشر نتائج أفكارهم وإبداعهم وهذا من أهم وسائل تقدم الأمة وتصحيح منهجها.

وفي المنع سلب لهذه ووسيلة ركود للحركة العلمية في مجال التأليف والإبداع. لا سيما مع تغير الزمان والأحوال وندرة المتبرع وشدة الحاجة وضعف الهمم وقصورها.

---

(١) بواسطة التراتيب الإدارية ٢/٢٨٢.

وهل جوائز الخلفاء والملوك والسلاطين والوجهاء للمؤلفين على مؤلفاتهم والمبدعين على إبداعهم إلا مظهر من مظاهر الدفع للهمم وقد جرى بذلك العمل من غير نكير وقاعدته من عهد النبي ﷺ في إجازة كعب رضي الله عنه بالبردة لقاء قصيدته العصماء التي دان فيها بالإسلام وذب عنه. فهي من طرق الكسب المباح من غير نكير.

١٥- أن حق التأليف هو من الحقوق المقررة لا المجردة، لأن الحق المجرد ما شرع لدفع الضرركحق الشفعة فهو لا يقوم بمال ولا يستعاض عنه بالمال، أما المقرر فهو ما يثبت لمستحقه أصلاً وابتداء كحق الزوجة في القسم والمبيت، وحق القصاص لوليه وحق الزوج في استدامة عقد النكاح، وحق مالك الرقيق في استدامة ملكه. فهذه حقوق يجوز الاعتياض عليها. فكذلك حق التأليف.

وفي مبحث النجش من البيوع جوزوا صرف بعض الناس عن المزايدة بعوض.

١٦- ما زال الناس منذ مولد التأليف وإلى أيامنا هذه يجرون على التأليف أنواع التصرفات من بيع وإعارة ووقف وهدية وعطية وهبة ونحو ذلك من غير نكير، فهل هذا إلا دليل ماليته؟ ولم نر في كلام الأورع أن هذا يؤثر على المؤلف في صلاح نيته.

١٧- في حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال «إنما الأعمال بالنيات، وإنما لكل امرىء ما نوى»... الحديث رواه البخاري وغيره.

فنحن نرى الغازي ينال من الغنائم ونرى طالب العلم في معاهده

النظامية وفيها المكافآت المالية، وهكذا من وجوه التعبد التي ترتب أموراً مالية فلا نقول بتأثير هذا على شوب نيته بل الظاهر السلامة، ووجود هذه الأعواض لا تقدح في النية، لكنهما رجلان: رجل نوى الغنيمة فله ما نوى كما في حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «من غزا في سبيل الله ولم ينو إلا عقالاً فله ما نوى» (رواه أحمد والنسائي والدارمي ومدار سنده على حفيد عبادة وهو يحيى بن الوليد بن عبادة وهو مقبول). وآخر نوى من غزاته الجهاد لتكون كلمة الله هي العليا ونصيبه من الغنائم حق له لا يجوز بخسه، فهو يطالب به ولو اعتدي عليه لكان المعتدي ظالماً آثماً.

وانظر كيف أبطل في الشرع ما حرّمته الجاهلية من الاتجار في الحج وكانوا يقولون للمتجر فيه (فلان راج وليس بالحاج) فأبطل الله ذلك بقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلاً مِنْ رَّبِّكُمْ﴾ يعني في أيام الحج. فلم يؤثر طلب كسب المال على الحج وهو ركن من أركان الإسلام.

وفي الغزو قال النبي ﷺ «من قتل قتيلاً فله سلبه» وهذا نص في أن تشريك النية لا يؤثر على صحة العبادة فقد ملك النبي ﷺ للقاتل وهو قتل في سبيل الله.

وهكذا في نظائرها. وعليه فالتأليف في العلوم الشرعية مثلاً كالطلب لها، يتعين أن تكون لله بنية صادقة خالصة ولا يقدح في نيته ما يأتي من الأعواض على مؤلفه ومطالبته وتأثيم المعتدى عليه كالشأن في الغازي وطالب العلم ونحوهما.

وإنما لكل امرىء ما نوى فهي بين العبد وربه وبيع المؤلف لمؤلفه

دليلاً على دخل في نيته كالشأن في الغازي وغنيمته.

ولعظم شأن النية لا سيما في طلب العلوم الشرعية أسوق درراً نثرها الإمام الذهبي رحمه الله تعالى وذلك في كتابه سير أعلام النبلاء فقال.[1]: (قال الوليد بن مسلم: سألت الأوزاعي وسعيد بن عبد العزيز وابن جريج لم طلبتم العلم؟ كلهم يقول: لنفسي. غير ابن جريج فإنه قال: طلبته للناس) قلت: ما أحسن الصدق واليوم تسأل الفقيه الغبي لمن طلبت العلم؟؟ فيبادر ويقول: طلبته لله ويكذب إنما طلبه للدنيا ويا قلة ما عرف منه.

وفيه[2] وقال عبد الرازق: أنبأنا معمر قال: إن الرجل يطلب العلم لغير الله فيأبى عليه العلم حتى يكون لله.

قلت: (نعم يطلبه أولاً والحامل له حب العلم وحب إزالة الجهل عنه وحب الوظائف ونحو ذلك، ولم يكن علم وجوب الإخلاص فيه ولا صدق النية فإذا علم حاسب نفسه وخاف من وبال قصده فتجيئه النية، الصالحة كلها أو بعضها وقد يتوب من نيته الفاسدة ويندم، وعلامة ذلك أنه يقصر من الدعاوى وحب المناظرة ومن قصد التكثر بعلمه ويزري على نفسه، فإن تكثر بعلمه أو قال: أنا أعلم من فلان فبعداً له).

وفيه أيضاً[3]: قال عون بن عمارة: سمعت هشاماً الدستوائي يقول: والله ما أستطيع أن أقول: إني ذهبت يوماً قط أطلب الحديث أريد وجه

---

(١) السير ٣٢٨/٦.
(٢) السير ١٧/٧.
(٣) السير ١٥٢/٧.

الله عز وجل. قلت: والله ولا أنا فقد كان السلف يطلبون العلم لله فنبلوا وصـاروا أئمة يقتدى بهم، وطلبه قوم منهم أولاً لله وحصلوه ثم استفاقوا وحاسبوا أنفسهم فجرهم العلم إلى الإخلاص في أثناء الطريق، كما قال مجاهد وغيره: طلبنا هذا العلم وما لنا فيه كبير نية ثم رزق الله النية بعد، وبعضهم يقول طلبنا هذا العلم لغير الله فأبى أن يكون إلا لله فهذا أيضاً حسن ثم نشروه بنية صالحة. وقوم طلبوه بنية فاسدة لأجل الدنيا وليثنى عليهم فلهم ما نووا. قال عليه السلام: «من غزا ينوي عقالاً فله ما نوى» وترى هذا الضرب لم يستضيئوا بنور العلم ولا لهم وقع في النفوس، ولا لعلمهم كبير نتيجة من العمل، وإنما العالم من يخشى الله تعالى.

وقوم نالوا العلم وولوا به المناصب فظلموا وتركوا التقيد بالعلم وركبوا الكبائر والفواحش فتباً لهم فما هؤلاء بعلماء!!

وبعضهم لم يتق الله في علمه بل ركب الحيل وأفتى بالرخص وروى الشاذ من الأخبار، وبعضهم أجترأ على الله ووضع الأحاديث فهتكه الله وذهب علمه وصار زاده إلى النار. وهؤلاء الأقسام كلهم رووا من العلم شيئاً كبيراً وتضلعوا منه في الجملة فخلف من بعدهم خلف بان نقصهم في العلم والعمل، وتلاهم قوم انتموا إلى العلم في الظاهر ولم يتقنوا منه سوى نزر يسير أوهموا به أنهم علماء فضلاً ولم يدر في أذهانهم قط أنهم يتقربون به إلى الله لأنهم ما رأوا شيخاً يقتدى به في العلم فصاروا همجاً رعاعاً غاية المدرس منهم أن يحصل كتباً مثمنة يخزنها وينظر فيها يوماً فيصحف ما يورده ولا يقرره فنسأل الله النجاة والعفو. كما قال بعضهم: (ما أنا عالم ولا رأيت عالماً).

١٨ـ لو كانت المؤلفات من قبيل السوائب واشتراك المسلمين في الماء

والكلأ والنار لنقل ذلك إلينا ودوّنه أهل العلم في مدوناتهم، لكن الأمر على العكس من ذلك، وهل طرق التحمل والأداء إلا واحدة من مظاهر الرعاية لحرمة المؤلفين في مؤلفاتهم؟ وهل طرق التناقل لها من بيع وشراء ووقف ونحوه إلا دليل على ملكيتها وماليتها؟

١٩ـ ومن آثار حمايتها دفع تسلط الناشرين من مسلمين وكافرين عليها حتى لا تكون جواداً رابحاً يغامرون عليه من غير أي عوض. وهل لهذا نظير في الشريعة أن يعمل الإنسان عملاً يحرم عليه عوضه وينساب لغيره؟؟

٢٠ـ قاعدة القرب أن من تعبد ليأخذ عوضاً فهذا هو الذي لا يجوز أما من أخذ ليتعبد من جهته فهذا يجوز كما أصّل ذلك ابن تيمية رحمه الله تعالى في النيابة في الحج فإنه بعد إطالة النفس في أخذ العوض للنائب حصر المسألة بقوله: إن من حج ليأخذ فهذا لا يجوز أما من أخذ للحج فهذا الذي يجوز.

وجه ذلك: أن من حج وقصد من النيابة في الحج التكسب والمعاوضة فهذا لا يجوز، أما من أخذ العوض ليحج بأن كان قصده الشوق إلى البيت الحرام والمواقف والمشاعر وحضور دعوة المسلمين لكن يريد ما يتبلغ به ويعينه فهذا يجوز.

ومثله يقال في التأليف: إن من ألّف ليأخذ بأن جرد فيه القربة من تأليفه في علوم الشريعة وكان قصده اكتساب المال وجعل هذه الصفة وسيلة لجلب المال لا غير فهذا لا يجوز لما علم من أن النية الصالحة في التقرب بخدمة العلم أساس له، أما من أخذ ليؤلف بأن كانت المعاوضة غير مقصده الأساس ولكن مقصده التعبد به ونفع المسلمين وإنما أخذ

المعاوضة للتقوت والتعفف، فهذا الذي يجوز ولا يقدح في نيته كالشأن في حج النائب والغازي والإمامة ونحوها.

وعليه فيمتنع على هذا القول الاعتداء على مؤلفات الغير بطبعها ونشرها من غير إذن مؤلفها ومن أتى من طريقه شرعاً. والله أعلم.

القول بالمنع وأدلته:

ومن الباحثين في هذه النازلة من ذهب إلى المنع والتحريم على المؤلف بأخذ العوض المالي تأليفه في العلوم الشرعية، وما يترتب من عقود، ومجامع الاستدلال على ما يلي:

١ـ أنه لا يجوز التعبد بعوض، والعلم عبادة ليس صناعة أو تجارة، فالتأليف في العلوم الشرعية: عبادة، وعليه فلا تجوز المعاوضة عليه[1].

٢ـ عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «من كتم علماً يعلمه ألجم يوم القيامة بلجام من نار». رواه أبو داود، والترمذي، وابن ماجه، وابن حبان، والحاكم.

ووجه الاستدلال: أن حبس المؤلف لكتابه عن الطبع والتداول إلا بثمن باب من أبواب كتم العلم فيناله الوعيد، فيمتنع ذلك، والله أعلم[2].

٣ـ أن نوع حق المؤلف في تأليفه، أكثر ما يقال فيه: حق مجرد، والحق المجرد لا يقوّم بمال، ولا يستعاض عنه بالمال كحق الشفعة،

---

(١) مجلة الهدي النبوي ص/٥٩.

(٢) مجلة الهدى النبوي ص/٥٩، وكتاب الدريني ص/١٠٠.

فكذلك حق المؤلف لذلك[1].

٤ـ أن بذله للنشر والانتفاع بمعنى أن حق الطبع لكل مسلم، يحقق مقصداً من مقاصد الشريعة بتحقيق مصلحة: الانتشار والرواج وإغناء المكتبة الإسلامية ونشر العلم الشرعي[2].

هذا ما يمكن تصنيفه من مجامع الاستدلال للخلاف في هذه المسألة، والناظر يعرف الراجح من الموازنة بين أدلة القولين، ومسلك الورع تحقيقاً لخلوص النية وتجريدها مما يشوبها من الخلاف:

وإن الأَوْرَعَ الخروج من خلافهم فاستبن

هو كما قرره شيخنا محمد الأمين الشنقيطي(م سنة ١٣٩٣هـ) رحمه الله تعالى في شأن التعليم بأجر، فكذلك في شأن التأليف فأقول: الأولى للعالم المسلم إذا لم تدعُه حاجة أن لا يأخذ عوضاً على مؤلفاته في أمور الشرع، وإن دعته حاجة أخذ بقدرها، ومن أغناه الله فالأولى له التعفف في ذلك. وقد كان جماعة من العلماء المعاصرين لا يأخذون عوضاً عن مؤلفاتهم منهم شيخنا المذكور رحمه الله تعالى، وكان يزجر عن ذلك لمّا قلت له لو طبع أضواء البيان طبعة تجارية لكان أكثر لانتشاره، فقال لا أتاجر في البيان لكتاب الله تعالى، وما أظن أحداً يجترىء على كتابي فيبيعه فأدعو عليه إلا أن تصيبه الدعوة، هكذا شافهني وأنا بجانبه في المسجد النبوي الشريف. رحمه الله تعالى. ومنهم الشيخ محمد الحامد رحمه الله تعالى كما في ترجمته. وقد أدركت عدداً من علماء نجد كذلك. والله تعالى أعلم.

---

(١) مجلة الهدى النبوي ص/٦٢ ـ ٦٣، وكتاب الدريني ص/٥٢ـ٥٤.

(٢) كتب فتحي الدريني ص/١٦٢.

المبحث السادس

في حق النشر والتوزيع

النشر والتوزيع في هذا المجال يلتقيان في النتيجة، ويتبين ذلك بعد التعريف بحقيقة كل منهما.

فالنشر: هو وضع نسخ من الكتاب في متناول الجمهور لغرض البيع عادة.

والتوزيع: هو عرض نسخ من الكتاب على عامة الجمهور، أو أية مجموعة منه بالوسائل التجارية المناسبة في الغالب.

فالنشر والتوزيع يلتقيان في: حق تسويق الكتاب. وطبيعتهما تختلف باختلاف عقد الاتفاق بين المؤلف والناشر أو الموزع، وما يتفقان عليه من شروط كالتنازل عن حقوق الطبع المالية كلياً، والاتفاق على عدد معين من الكتاب، ولطبعة واحدة أو أكثر، ولمدة معينة تعطي الطرف المُسَوِّق مهلة التسويق. وهكذا.

ومن أحوال العقود الجارية بين المؤلفين وشركات التوزيع والنشر، نرى أن طبيعة العقد إما إجارة أو بيعاً.

فالتوزيع: إجارة في حال اتفاق المؤلف مع الموزع على توزيع الكتاب بأجرة معينة على عدد معين.

والنشر: بيع، إذا باع المؤلف على الناشر عدداً معيناً من الكتاب وبأيلولته إلى ملكه يتصرف بتسويق ما في حوزته تصرف الملاك في أملاكهم.

ومن الجائز تناوبهما. هذا من حيث تصوير عقد النشر والتوزيع. يبقى التكييف الفقهي.

فنحن إذا نظرنا إلى أن العين المعقود عليها عين ذات تكلفة مالية للطباعة والشحن. والتخزين، والتسويق، وما يلزم لذلك.

وعلمنا أن الأصل في العقود والشروط الإباحة إلا ما دل الشرع على بطلانه. وأن مقاطع الحقوق عند الشروط، وأن المسلمين على شروطهم إلا شرط أحل حراماً أو حرم حلالاً: لم يحصل لدينا أي تردد في جواز عقد التوزيع مثلاً في صورة الإجارة، وأنه يلزم كلا العاقدين الوفاء به لخلوه من الغرر والمخاطرة.

لكن ينبغي أن يمثل أمام المؤلف ملحظ شرعي وهو: وجود حق الله في المؤلفات الإسلامية، بحيث يكون الثمن الرائج للكتاب لا يلحق شططاً بالمشترين فيكون سبباً لمنع انتشار العلم وتحمله.

أما في صورة عقد البيع: فطرد العقد الجواز على احتمال مخاطرة فيه لكنها ضعيفة لا تقوى على فساد العقد وبطلانه.

ذلك أن الناشر أو الموزع: دخل في الشراء تطلعاً لرواج الكتاب وَنَفَاقِه، وهذا أمر قد لا ينفع إلا بعد العرض والتوزيع، فكم من كتاب عرض ولم يكتب له الرواج فكان نصيبه الكساد، فلحق الضرر الموزع من دخوله العقد على مخاطرة وغرر- فتدفع بأن على الموزع التعرف على

موضـوع الكتاب، ومادته. ومدى حاجة القراء إلى موضوعه. إضافة إلى أن التوزيع أصبح اليوم عالمياً بحكم وسائل النقل حتى صار العالم كمدينة واحـدة، ومـع هذا فلا نجـد أن المـوزعين يستـطيعـون تغـطية الأسواق بمنشوراتهم، وكم من كتاب بالغ الأهمية لم تتجاوز طبعته قطره لذلك. تحرر جوازه شرعاً، لوجود المقتضى وعدم المانع الشرعي.

ثم ليعلم أن عقـد البيع مع الناشر إنما هو عقد مقصور على ذات العين المبـاعـة دون أن يكـون له حق التصـرف بحقوق المؤلف الأدبية الأخرى من: آراء المؤلف ونسبته إليه، والتصرف في عباراته وما إلى ذلك لأن هذه لا تباع ولا توهب.

وبعـــد:

فإن دور النشر:

هي من أعظم الوسائل في هذا العصر لنشر العلم وتسويق كتبه نشراً للإبداع والابتكار وهي من أهم الوسائل لإعانة غير القادرين من المؤلفين على نشـر مؤلفـاتهم وبـذل أثمـان الطباعة. وهي التي يستطاع بوسائلها والتزاماتها تعميم الكتاب ونشره في أقاليم وممالك متعددة في وقت وجيز لا يستطيعه المؤلف لو طبعه على حسابه.

وفي الـوقت نفســه هي: زبـون كاسر لأي مؤلف يتنازل عن حقوقه المـادية، أو يتـواضـع معها بالاتفـاق ـ لما يحققه لها من مكاسب مالية ودعائية ـ فهل نقول مع هذا بحرمان المؤلف الذي كدّ فكره وأجهد نفسه وأفنى وقته وعمره في مؤلفه، من عوض مالي لقاءه وأن يكون غنيمة باردة لدار النشر تطارح به في الأسواق. ؟

إن السؤال بعد هذا يعود بالدور فكيف يحرم منه مؤلفه ويسوغ لدور النشر فعله.؟

بل إن عمليةالممارسة بين المؤلف ودار النشر أدعى لضبط الناشر من استغلال الجشع والمطارحة به في الأسواق.

ثم كيف نسوغ لدار النشر أن ترابح وتتاجر على حساب جهد جهيد من فكر الإنسان ونضوجه الذي هو أساس في كيانه الفكري وتكوينه في هذه الحياة.؟

بل هي التكوين الخالد إلى أن أمضى وأبلغ، وقد تكون دور النشر لكافر وظيفته جلب المال فنصفها له لقمة سائغة.

والله تعالى أعلم وصلى الله على نبينا محمد وآله وسلم.



«٩»

بيان مسألتين في أوائل الشهور العربية

١ـ حكم إثباتها بالحساب الفلكي.

٢ـ حكم توحيد الرؤية.

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وبعد:

فهذا بحث لمسألتين تتعلقان بأول الشهر القمري:

المسألة الأولى: في حكم إثباته بالحساب.
المسألة الثانية: في حكم توحيد الرؤية.

وقد أدرت البحث في المسألة الأولى على ما يلي:

المبحث الأول: في سياق النصوص.
المبحث الثاني: في فقهها.
المبحث الثالث: إجماع المسلمين على موجبها.
المبحث الرابع: تفنيد الخلاف الحادث في هذه المسألة.
المبحث الخامس: أدلة الخلاف الحادث.
المبحث السادس: في نقضها.
المبحث السابع: في ظنية الحساب.
المبحث الثامن: في منابذته للشرع.

فإلى بيانهـــــــا:



المبحث الأول

في سياق النصوص

قال الله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأَهِلَّةِ، قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالحَجِّ﴾ الآية. وقال تعالى: ﴿شَهْرُ رَمَضانَ الَّذي أُنْزِلَ فِيهِ القُرْآنُ هُدى لِلنَّاسِ وَبَيِّنَاتٍ مِنَ الهُدَى وَالفُرقَانِ، فَمَن شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ الآية.

وشهود الشهر يكون بعد إهلاله كما في الآية الأولى. وقد علم أن ما ثبت من المؤقتات بشرع أو شرط فالهلال ميقات له كالصيام والحج، والإيلاء، والعدة، ونحوها وإنما خص الحج بالذكر تمييزاً له، ولأنه علامة الحول كما أن الهلال علامة الشهر.

وقال تعالى: ﴿إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللهِ اثنا عَشَرَ شَهْراً فِي كِتَابِ اللهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّموَاتِ وَالأَرْضَ مِنْها أَرْبَعَةٌ حُرُمٌ﴾ الآية.

فالشهور معدودة اثنا عشر شهراً، والشهر هلالي بالاضطرار. فالسنة عددية اثنا عشر شهراً، والشهر معلق برؤية الهلال. وأصح المعلومات ما شوهد بالأبصار ولهذا سمي الهلال هلالاً لظهوره وبيانه. والشهر القمري يكون تارة(٣٠) يوماً، وتارة(٢٩) يوماً كما في النصوص النبوية الآتية. وعليه فالسنة القمرية(٣٥٤) يوماً وبعض يوم خمس أو سدس. وإنما يقال أنها ٣٦٠ يوماً جبراً للكسر على عادة العرب في جبر

الكسور كما جعل الشرع: اليوم طبعياً من طلوع الشمس إلى غروبها. وجعل الأسبوع عددياً بسير الشمس.

هذا وقد حدد النبي ﷺ الطريق الذي يعرف به الإهلال للشهر في جملة أحاديث حُكي فيها التواتر واردة عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم منهم: أبو هريرة، وابن عباس، وابن عمر، وحذيفة، وسعد بن أبي وقاص، وابن مسعود، وجابر، والبراء بن عازب، ورافع بن خديج، وطلق بن علي، وأبو بكرة، وسمرة، وعدي بن حاتم وعن رجال من الصحابة، وعن عطاء مرسلاً رضي الله عنهم أجمعين.

وحديث ابن عمر وأبي هريرة رضي الله عنهما في الصحيحين وغيرهما، وحديث ابن عباس في صحيح مسلم. وهو وحديث حذيفة في سنن أبي داود والنسائي وغيرهما. وبقية أحاديث الجماعة المذكورين رضي الله عنهم: خارج الكتب الستة كالموطأ، ومسندي أحمد والشافعي وغيرهما.

وقد خرّج أحاديثهم بألفاظها وبيان من أخرجها:

ابن الأثير في: جامع الأصول ٦/٢٦٥ ـ ٢٧١.
والمتقي في: كنز العمال/ ٤٨٥ ـ ٤٩٣.
والألباني في: إرواء الغليل ٤/٢ ـ ١٤.

وغيرهم من أصحاب الكتب الجوامع، وهذه جميعها من قوله ﷺ، وثبت من حديث عائشة رضي الله عنها من هديه الفعلي ﷺ.

وهذا بيان ألفاظ روايات حديث: أبي هريرة، وابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهم، وبقية أحاديث الآخرين ترجع إليهم:

١ـ حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا، فإن غم عليكم فصوموا ثلاثين يوماً». رواه الشيخان والنسائي.

وفي لفظ: قال: قال أبو القاسم ﷺ: «صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته فإن غبي عليكم فأكملوا العدة».

وفي لفظ: فإن غمي عليكم فأكملوه ثلاثين.

وفي لفظ عند النسائي: فاقدروا له ثلاثين.

وفي لفظ عنده أيضاً: فاقدروا له.

وفي لفظ عنده أيضاً: الشهر يكون تسعاً وعشرين، ويكون ثلاثين، فإذا رأيتموه فصوموا، وإذا رأيتموه فأفطروا، فإن غم عليكم فأكملوا العدة.

٢ـ حديث ابن عمر رضي الله عنهما:

أن رسول الله ﷺ قال: «إذا رأيتموه فصوموا، وإذا رأيتموه فأفطروا، فإن غم عليكم فاقدروا له».

وفي لفظ لمسلم: أن رسول الله ﷺ ذكر رمضان فضرب بيديه فقال: «الشهر هكذا وهكذا» ثم عقد إبهامه في الثالثة، «فصوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته فإن غمَّ عليكم فاقدروا ثلاثين».

وفي لفظ: فاقدروا له.

٣ـ حديث ابن عباس رضي الله عنهما:

أن رسول الله ﷺ ذكر رمضان فقال: «لا تصوموا حتى تروا الهلال، ولا تفطروا حتى تروه، فإن غمّ عليكم فأكملوا العدة ثلاثين».

رواه مالك، وأبو داود، والترمذي، والنسائي.

وفي رواية للنسائي أن ابن عباس قال: عجبت ممن يتقدم الشهر، وقد قال رسول الله ﷺ: «إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا فإن غم عليكم فأكملوا العدة ثلاثين».

وفي لفظ: صوموا لرؤيته... الحديث.

وفي لفظ: لا تصوموا قبل رمضان صوموا لرؤيته... الحديث.

وفي لفظ لأبي داود: لا تقدموا الشهر بصيام يوم أو يومين إلا... ولا تصوموا حتى تروه، ثم صوموا حتى تروه... الحديث.

٤ـ أما هديه الفعلي ﷺ ففي حديث عائشة رضي الله عنها. قالت: كان رسول الله ﷺ: يتحفظ من شعبان مالا يتحفظ لغيره، ثم يصوم لرؤية رمضان، فإن غم عليه عد ثلاثين يوماً ثم صام. أخرجه أبو داود.

المبحث الثاني

في فقه هذه النصوص

فهذه النصوص الصحيحة تدل دلالة صريحة على أصول شرعية في أحكام الشهور وإثبات أوائلها على مايلي:

الأصل الأول: إن الشرع جعل علامة أول الشهر: الهلال لا غير. وأن ليس لأول الشهر حد عام ظاهر سواه.

الثاني: أن جنس الشهر القمري الشرعي منحصر: أقله في(٢٩) يوماً، وأكثره في(٣٠) يوماً. وأنه لا يشرع بحال حتى يمضي(٢٩) يوماً من شعبان ولا بد أن يصام في رمضان(٢٩) يوماً لا يصام أقل منها بحال.

الثالث: أن أول الشهر لا يعتبر إلا بيقين. وهذا مطرد من قاعدة الشريعة في العبادات المؤقتة: أنه لا يصح وقوعها إلا في وقتها بيقين تام. ولهذا ربط الله أسبابها بعلامات يقينية لا مدخل للعباد فيها بل هي سنن كونية ثابتة يستوي في معرفتها عموم الخلق: علماء، وعامة، وحاضرة، وبادية. وهذا من أجل أسباب اليسر ورفع الحرج في الشريعة.

الرابع: أن الشرع علق الأحكام التعبدية الشهرية على الأهلة بطريقتي اليقين: الرؤية أو الإكمال. وذلك:

١ـ لسهولته، ويسر يقينيته.

٢ـ ولأنه لا يدخله الخطأ

٣ـ ولأن كل نظام سواه الأصل فيه: الخطأ كالحساب فإنه مع عسره وندرة العارف به يدخله الخطأ كثيراً كما سيأتي.

ولهذا فإن الوصف بالأمية هنا صفة مدح وكمال من وجوه: من جهة الاستغناء عن الكتابة والحساب بما هو أبين منه وأظهر وهو الهلال، ومن جهة أن الحساب والكتابة هنا يدخلهما غلط.. إلى آخر وجوه بسطها شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى (الفتاوى ٢٥/١٧٤ ـ ١٧٦).

الخامس: أن اليقين في ذلك يتحقق بأمر محسوس: حقيقة أو حكماً، حقيقة محسوسة بالإهلال، وفي حكم المحسوسة بالإكمال أي:

١ـ الهلال بالرؤية البصرية. وهذا أمر محسوس حقيقة.

٢ـ الإكمال لشعبان مثلاً ـ ثلاثين يوماً في حال تعذر الرؤية لغيم ونحوه. وهذا محسوس حكماً، يقيني في واقع الحال، لعصمة التشريع بخبره الصادق والذي هو من سنن الله الكونية: أن الشهر القمري لا ينقص عن (٢٩) يوماً، ولا يزيد عن (٣٠) يوماً.

فالشرع أناط الحكم بأول الشهر بوجود الهلال حقيقة لا بوجوده تقديراً، وأن وجوده حقيقة بالرؤية البصرية بالإهلال، أو بالإكمال. وأنه بأمر لا مدخل للعباد فيه بل هو سنة كونية ثابتة. وصاحب الشرع أشعر بحصر السبب فيهما ولم ينصب سبباً سواهما.

ووجه التيقن بالإكمال أيضاً هو: استصحاب الأصل، إذ الأصل بقاء الشهر وكماله فلا يترك هذا الأصل إلا ليقين بناء على أن ما ثبت بيقين لا يزول إلا بمثله. قال ابن عبد البر رحمه الله تعالى: في الاستدلال من

حديث ابن عباس رضي الله عنهما (وفيه إعلام أن الأحكام لا تجب إلا بيقين لا شك فيه، وهذا أصل عظيم من الفقه أن لا يدع الإنسان ما هو عليه من الحال المتيقنة إلا بيقين من انتقالها، وقوله ﷺ: «فإن غم عليكم فأكملوا العدة ثلاثين يوماً»، يقتضي استكمال شعبان قبل الصيام، واستكمال رمضان أيضاً . .) اهـ.

السادس: أن الأحاديث دلت بمجموعها على انحصار الوصول إلى اليقين المذكور بأحد الطريقين. فالصيام حكمٌ سببه: الرؤية للهلال أو الإكمال.

فمنها ما يفيد بمنطوقه وجوب الصوم والفطر بعد الرؤية أو الإكمال كقوله ﷺ: «إذا رأيتموه فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا فإن غم عليكم فأكملوا العدة ثلاثين».

ومنها: ما يفيد منطوقه تحريم الصوم والفطر قبل الرؤية والإكمال كقوله ﷺ: «لا تصوموا حتى تروا الهلال ولا تفطروا حتى تروه فإن غم عليكم فأكملوا العدة ثلاثين».

وأنه ليس في شيء من الأحاديث إناطة الحكم الشرعي بالحساب الفلكي. وتسمية الشهر به: شهراً بل تعليقه الحكم بأمر يقيني من رؤية أو إكمال يدل دلالة واضحة على نفي إناطة الحكم بأي سبب آخر ففي هذا فطم عن الاعتماد على الحساب في هذا الحكم.

السابع: إن ترائي الهلال مشروع لهذه الأمة لضبط مواسم تعبدها فإن كانت العبادة واجبة كصيام رمضان، وحج بيت الله الحرام، كان الترائي واجباً كفائياً، ومالا يتم الواجب إلا به فهو واجب. وإن كانت مسنونة كان

التـرائي مسنـونـاً إذ الـوسائل لها أحكام الغايات، فإن تمت الرؤية وإلا فالمصير إلى الإكمال، والحمد لله على اليسر ورفع الحرج.

قال ابن عبد البر رحمه الله تعالى: (وفيه ـ أي حديث ابن عباس ـ أن الله مقيد عباده في الصوم برؤية الهلال لرمضان، أو باستكمال شعبان ثلاثين يومـاً، وفيه تأويل لقـول الله عز وجل: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة ١٨٥] إما شهوده ورؤيته أو العلم برؤيته)اهـ.

المبحث الثالث

إجماع المسلمين على موجب هذه النصوص

موجب هذه الأحاديث أن التكليف يتبع العلم، وقد علقه الشارع بأمر محسوس يستوي فيه عموم البشر، ونهى الأمة عن الصوم إلا بأحد هذين الطريقين فقال ﷺ: «لا تصوموا حتى تروا الهلال. . .» الحديث. وهذا من باب عموم النفي لا من باب نفي العموم، أي: لا يصوم أحد، حتى يرى، أو حتى يعلم أنه رؤي أو ثبت شرعاً أنه رؤي. فإذا انتفت الرؤية البصرية انتفى العلم بالإهلال، وإذا انتفى العلم به بحاسة البصر، فقد جعل الشرع المصير إلى تعليق الحكم بمناط يستوي فيه عموم البشر وهو إكمال شعبان مثلاً ثلاثين يوماً. ولا يعلم في شيء من النصوص تعليق المناط بغير هذين وهذا والله أعلم ـ لأن ما سواهما إما فاسد أو مظنون، أو فيه من التكلف والحرج والعناء، وصرف الحياة إلى مالا نفع من ورائه بما لا تأتي بمثله الشريعة المطهرة.

وهـذا التقرير هو ما عرفه المسلمون في شتى عصورهم، وما زالت عباداتهم قائمة وأمورهم راشدة. ولا يعرف في هذا خلاف بين الصحابة رضي الله عنهم، بل حكى شيخ الإسلام ابن تيمية: اتفاقهم. وحكاه المهدي في البحر. ومذاهب الأئمة الأربعة متفقة على ذلك. قال مالك رحمه الله تعالى: إن من يصوم بالحساب لا يقتدى به. وقال ابن عرفة:

لا أعرفه لمالكي. بل قد حكى الإجماع على موجبه غير واحد من أهل العلم في القـديم والحديث منهم: ابن المنذر في الإشراف، وسند من المالكية، والباجي، وابن رشد القرطبي، وشيخ الإسلام ابن تيمية، والحافظ ابن حجر، والسبكي، والعيني، وابن عابدين، والشوكاني، وصديق حسن خان في تفسيرهما لقوله تعالى ﴿إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ﴾ الآية. وملا علي قاري. وقال أحمد شاكر: (واتفقت كلمتهم أو كادت تتفق على ذلك).

ونكتفي من النقول عنهم بكلام شيخ الإسلام ابن تيمية إذ حكاه في مواضع من: الاقتضاء، ومجموع الفتاوى ٢٥/١٣٢، ١٧٩، ٢٠٧، فقال في ٢٥/١٣٢:

(إنا نعلم بالضرورة من دين الإسلام أن العمل في رؤية هلال الصوم أو الحج أو العدة أو الإيلاء أو غير ذلك من الأحكام المتعلقة بالهلال بخبر الحاسب، أنه يرى أو لا يرى، لا يجوز. والنصوص المستفيضة بذلك عن النبي ﷺ كثيرة. وقد أجمع المسلمون عليه. ولا يعرف فيه خلاف قديم أصلاً، ولا خلاف حديث، إلا أن بعض المتأخرين من المتفقهة الحادثين بعد المائة الثالثة زعم أنه إذا غم الهلال جاز للحاسب أن يعمل في حق نفسه بالحساب، فإن كان الحساب دل على الرؤية صام وإلا فلا. وهذا القول وإن كان مقيداً بالإغمام ومختصاً بالحاسب فهو شاذ مسبوق بالإجماع على خلافه، فأما اتباع ذلك في الصحو، أو تعليق عموم الحكم العام به فما قاله مسلم)اهـ.

المبحث الرابع

تفنيد الخلاف الحادث في هذه المسألة

كم رأينا من فرع حكي في الخلاف ثم يتبين عند التحقيق عدم ثبوته عن المخالف وهذا كثير في مسائل فروعية. ومنه في الصيام. حكاية الخلاف في صوم يوم الشك حيث عزاه ابن قدامة وعنه ابن الجوزي رحمهما الله تعالى لنحو عشرة من الصحابة رضي الله عنهم ونحوهم من التابعين، ثم بين العراقي وغيره ضعف الرواية في ذلك عن عدد منهم، وفي غير الصيام ما يروى عن جماعة كثيرين من الصحابة والتابعين، أنهم خضبوا بالسواد. وقد أبان الحفاظ منهم ابن القيم في (الهدي) أن في الروايات عنهم ضعفاً وانقطاعاً وهكذا.

وفي هذه المسألة: لا يعرف فيها خلاف صحابي بل حكي إجماعهم، وقد حكي الخلاف فيها عن:

١ـ الشافعي.

٢ـ ابن سريج.

٣ـ مطرف بن عبد الله بن الشخير.

٤ـ محمد بن مقاتل.

٥ـ ابن قتيبة.

وقد استقرأ ابن تيمية رحمه الله تعالى: أن الخلاف الحادث في الجواز

مقيد بأمرين في: حال الإغمام وللحاسب فقط لا يتعداه إلى غيره كما تقدم قريباً.

وسيتبين من التقييد الآتي: أنه حصل الغلط في هذا الخلاف على القائل به وفي نوعه، فابن سريج وابن خويز منداد غلطا في حكايتهما ذلك على الشافعي وأن ابن سريج الشافعي بنى قوله: على غلطه على إمامه. وأن بعض الشافعية غلّط أيضاً ابن سريج في حكايته لقوله. وأن مطرف بن عبدالله لا يصح عنه، وأن محمد بن مقاتل الرازي صاحب محمد بن الحسن الشيباني ضعيف، وأن ابن قتيبة ليس من أهل هذا الفن وأن بعض أهل العلم غلط في حكايته نوع الخلاف حيث أطلق ولم يقيد. وعليه: فتبقى حكاية الإجماع قائمة، وإلا فعدم وجود المخالف في القرون المفضلة وبيان ذلك على ما يلي:

١ـ الغلط على الشافعي رحمه الله تعالى: قال ابن رشد في (بداية المجتهد): حكى ابن سريج عن الشافعي أن من كان من مذهبه الاستدلال بالنجوم ومنازل القمر، ثم تبين له من جهة الاستدلال أن الهلال مرئي وقد غم، فإن له أن يعتقد الصوم ويجزئه اهـ.

وحكاه أيضاً: ابن خويز منداد المالكي عن: الشافعي كما في التمهيد لابن عبد البر. وعنه العراقي في طرح التثريب. ولذا قال ابن تيمية (وحكاه بعض المالكية عن الشافعي)اهـ.

تعقبـــه:

أفاد العلماء من الشافعية وغيرهم أن هذا غلط على الإمام الشافعي رحمه الله تعالى، وأن هذا لا يعرف من قوله ولا مذهبه. وأن الصحيح عنه

خلافه. ومن الذين قرروا إنكار نسبته إلى الشافعي: ابن عبد البر، وابن العربي، والعراقي، والسبكي، والحافظ ابن حجر، والمطيعي في جماعة سواهم. وهؤلاء هم الذين ذكروا الخلاف الحادث وسموا القائلين به على ما يأتي. وتعقبوهم. ونص الشافعي المفيد لمذهبه على وفق ما قرره السلف وذهبوا إليه اتباعاً للنص ـ وهو ما في كتاب (أحكام القرآن للشافعي) جمع البيهقي رحمه الله تعالى.

فثبت بهذا بطلان نسبة القول المذكور إلى الشافعي وغلط ابن سريج وابن خويز منداد فيما حكي عنهما من نسبة ذلك إلى الشافعي. وأما ابن خويز منداد فمع كونه رأساً في نصرة السنة جذعاً في أعين المبتدعة فقد كان يغلط في حكاية الفقهيات كما في ترجمته من ترتيب المدارك وغيره والله أعلم.

٢ـ الأصل في خلاف ابن سريج: أبو العباس أحمد بن سريج الشافعي م سنة ٣٠٦هـ إمام الشافعية في وقته رحمه الله تعالى. رأى الأخذ بالحساب جوازاً في حق الحاسب خاصة إذا غم الشهر ولم يره الراؤون.

والذي يتجلى أن ابن سريج مع جلالته ـ رتب ما ذهب إليه من تفسيره لرواية (فاقدروا له) أي بحساب المنازل خطاب لمن خصه الله بهذا العلم ـ رتبه على ما حكاه غلطاً على الشافعي رحمه الله تعالى. وعنه اشتهر القول بذلك، ومع اشتهاره اختلف عليه النقلة بين الجواز والوجوب وفي الإطلاق والتقييد، والذي يصححه علماء المذهب عنه: أنه قال بالجواز وقت الإغمام خاصاً بالحاسب نفسه لا يتعداه إلى سواه. ومن سواه يبقى على الأصل في حكم الرؤية وبسطه النووي في المجموع محرراً.

وهذا الذي تحرر قولاً لابن سريج هو: عين ما حكاه هو غلطاً على

الشافعي فإذا ثبت مما تقدم قيل إن ابن سريج رحمه الله تعالى غلط على الشافعي في ذلك، فإنه إنما قال ما قال تقليداً منه لإمام المذهب عنده، وإذا بطلت نسبة القول به إلى الشافعي فهذا يفرغ ما بني عليه فلم يبق ذلك قولاً لابن سريج.

وقد أنكر العلماء من الشافعية وغيرهم ـ على ابن سريج قوله ومنهم ابن تيمية كما تقدم نقله في آخر المبحث الثالث.

ثم إن العلامة تقي الدين السبكي الشافعي رحمه الله تعالى ألف رسالته: (العلم المنشور في إثبات الشهور) انتصر فيها لرأي ابن سريج للجواز لا للوجوب مقيداً لذلك بشرطين: أن ينكشف الحساب جلياً من ماهر بالصنعة والعلم، وأن يكون الجواز في خصوص الصوم لا الفطر.

ثم ألف الشيخ محمد بخيت المطيعي الحنفي رحمه الله تعالى رسالته (إرشاد أهل الملة إلى إثبات الأهلة). وساق اختيار السبكي ولم يتعقبه.

ثم ألف الشيخ أحمد بن محمد شاكر رحمه الله تعالى رسالة باسم (أوائل الشهور العربية هل يجوز شرعاً إثباتها بالحساب الفلكي؟).

ثم تعقبه كل من الشيخ أبو النصر مبشر الطرازي الحسيني برسالة سماها (بحث في توحيد أوائل الشهور العربية).

كما تعقبه الشيخ إسماعيل بن محمد الأنصاري ببحث سماه: (لو غيرك قالها يا أستاذ).

ثم رأيت لدى الشيخ إسماعيل خطاباً من الشيخ أحمد شاكر رحمه الله تعالى يعتذر فيه إلى الشيخ إسماعيل وأنه إنما نشر رسالته لإثارة البحث بين أهل العلم وإلا فليس له رأي بات في المسألة.

وكلّ هؤلاء الأجلة: السبكي، فالمطيعي، فأحمد شاكر رحمهم الله تعالى ينزعون من قوس واحدة من قول ابن سريج وقد علمت مدى العمدة في رأيه مذهبياً. وأن السبكي قرر الجواز بالشرطين المذكورين، أما الشيخ شاكر رحمه الله تعالى فقد وسع الخطو فصرح بالوجوب ص/١٥، ثم ضعف تجاسره فأبداه بحثاً ص/١٧، ٢٩ والله أعلم.

٣ـ مطرف بن عبد الله بن الشخير (م سنة ٨٧هـ) رحمه الله تعالى كان من كبار التابعين وساداتهم وقد نفى ابن عبد البر صحة الأثر عنه فقال: (روي عن مطرف بن الشخير وليس بصحيح عنه، ولو صح ما وجب اتباعه عليه لشذوذه فيه، ولمخالفة الحجة له) اهـ.

ونقله عنه ابن حجر، والعراقي وغيرهما، وقال ابن تيمية ٢٥/١٨٢: (إنّ هذا إن صح عنه فهي من زلات العلماء)اهـ.

٤ـ ابن قتيبة: العلامة المشارك عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري م سنة ٣٧٦هـ رحمه الله تعالى.

قال ابن عبد البر متعقباً له:

(ليس هذا من شأن ابن قتيبة ولا هو ممن يعرج عليه في مثل هذا الباب)اهـ.

٥ـ محمد بن مقاتل الرازي: صاحب محمد بن الحسن الشيباني، فهو مترجم لدى الحنفية ترجمة موجزة لا تفيد نباهته في العلم ولم أر من نص على تاريخ وفاته. وهو مضعف في الرواية عند النقاد قال الذهبي في (المغني في ضعفاء): (محمد بن مقاتل الرازي، لا المروزي. عن وكيع. ضعيف)اهـ.

وفي الميزان قال: (حدث عن وكيع وطبقته، تكلم فيه ولم يترك)اهـ. والنقل عنه في هذا لم يتم الوقوف على سند له ليتم الكشف عنه والحنفية ينقلون قوله لنقضه، وينقلونه ممرضاً كقول القاري في شرح النخبة ص/١٩ (وأما ما ذكره بعض علمائنا عن محمد بن مقاتل أنه كان يسأل المنجمين ويعتمد قولهم. . .)فذكره ثم ذكر من تعقبه كالسرخسي وغيره.

المبحث الخامس

ما استدل به المتأخرون

استدل لهم بحديثين وقياسين:

١ـ أن رواية (فاقدروا له) معناه: قدروه بحساب المنازل، وأنه خطاب لمن خصه الله بهذا العلم. وأن قوله: (فأكملوا العدة) خطاب للعامة.

٢ـ حديث: «إنا أمّة أميّة لا نكتب ونحسب الشهر هكذا وهكذا» الحديث.

فالأمر باعتماد الرؤية وحدها جاء معللاً بعلة منصوصة وهي: أن الأمة لا تكتب ولا تحسب. والعلة تدور مع المعلول وجوداً وعدماً. فإذا وصلت الأمة إلى حال في معرفة هذا العلم باليقين في حساب أوائل الشهور وأمكن أن يثقوا به ثقتهم بالرؤية أو أقوى صار لهم الأخذ بالحساب في إثبات أوائل الشهور.

٣ـ ليست حقيقة الرؤيا شرطاً في اللزوم لأن الاتفاق على أن المحبوس في المطمورة إذا علم بالحساب بإكمال العدة، أو بالاجتهاد بالأمارات أن اليوم من رمضان: وجب عليه الصوم وإن لم ير الهلال ولا أخبره من رآه.

٤ـ قياسه على إثبات أوقات الصلوات بالحساب.

المبحث السادس

في نقضها

أولاً: نقض الاستدلال بلفظ (فاقدروا له):

واجب أهـل العلم جمع ألفاظ الرواة، والجمع بينها ما أمكن، ولا تحمـل على التعدد إلا عند التعذر بل قد يكون التعدد مؤثراً في صحة الرواية كما علم من قواعد الإصطلاح عند المحدثين.

وعليه فألفاظ الرواة كما يلي:

١ـ فأتموا العدة ثلاثين.
٢ـ فأتموا شعبان ثلاثين.
٣ـ فأكملوا ثلاثين.
٤ـ حتى تروا الهلال أو تكملوا العدة.
٥ـ فصوموا ثلاثين.
٦ـ أحصوا عدة شعبان لرمضان.
٧ـ فأكملوا العدة ثلاثين. عن حديث ابن عمر.
٨ـ فأكملوا العدة ثلاثين فإنها ليست تغمى عليكم. أبو هريرة.
٩ـ فعدوا ثلاثين. أبو هريرة. وابن عمر.
١٠ـ فأكملوا العدة. أبو هريرة.
١١ـ فأكملوا عدة شعبان ثلاثين يوماً. أبو هريرة.

١٢ـ فصوموا ثلاثين يوماً. ابن عمر.

١٣ـ فعدوا له ثلاثين يوماً. ابن عمر.

١٤ـ فاقدروا له ثلاثين. أبو هريرة. وابن عمر.

١٥ـ فاقدروا له. أبو هريرة. وابن عمر.

فهذه الروايات ثبتت من أحاديث الصحابة رضي الله عنهم عن النبي ﷺ وجميعها متفقة لفظاً ومعنى، أو معنى على إكمال وإحصاء الشهر السابق ثلاثين يوماً لعدة الشهر اللاحق عند تعذر الرؤية. ولهذا فإن أهل الاصطلاح يذكرون هذا الحديث في مبحث المتابعات بالمعنى أو باللفظ والمعنى كما في: شرح نخبة الفكر للقاري ص/٩٠ ـ ٩٤.

وهذا الثابت من قوله ﷺ، ثابت من سنته الفعلية ﷺ، كما في حديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ كان يتحفظ من شعبان مالا يتحفظ من غيره ثم يصوم لرؤية رمضان فإن غم عليه عد ثلاثين يوماً ثم صام. رواه أبو داود بسند صحيح.

وجميع روايات الصحابة المذكورة رضي الله عنهم ليس فيها (فاقدروا له) إلا في بعض ألفاظ حديثي أبي هريرة وابن عمر رضي الله عنهم. وقد تعددت ألفاظ روايتهما فجاء فيها مثل ألفاظ الجماعة سواء. ففي لفظهما أيضاً (فعدوا ثلاثين) وبلفظ (فأكملوا العدة ثلاثين) عن ابن عمر وبلفظ (فأكملوا العدة) عن أبي هريرة ونحوها من الروايات السابقة عنهما. ومنها الرواية عنهما بلفظ (فاقدروا له ثلاثين) .عند مسلم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما. وعند النسائي من حديث أبي هريرة رضي الله عنه، فاتضح أن رواية فاقدروا له هي مثل رواية: فاقدروا له ثلاثين، وهما بمعنى: فأتموا العدة ثلاثين، وفي التنزيل (قد جعل الله لكل شيء قدراً)

أي تماماً. وهذا هو ما فهمه أهل الحديث الذين أخرجوا الحديث. حيث يوردون الرواية المفسرة بعد المجملة كما صنع: البخاري، ومالك، وبسطه الحافظان ابن عبد البر في: التمهيد٢/ ٣٩ـ٤٠، وابن حجر في: الفتح ٤/ ١٢٠.

وعليه فإن جميع موارد الروايات واحد وإن اختلفت ألفاظها فالإكمال، والإتمام والإحصاء، والتقدير، والعدة، هكذا وهكذا وهكذا: جميعها بمعنى واحد، وإن الذين رووا (فاقدروا له) جاء عنهم (فاقدروا له ثلاثين يوماً) وجاء عنهم أيضاً مثل ألفاظ الجماعة.

والواجب في السنن جمع شملها ونفي الاختلاف والتضارب عنها، وأن الاختلاف في اللفظ لا يحمل على الاختلاف في المعنى إلا عند تعدد المخارج وتعذر الجمع. كما عليه العمل عند المحدثين وأهل الأصول. وحرره ابن حجر في(النكت) كما أن من طريقتهم التي لا اختلاف فيها بينهم حمل المجمل على المفسر، فمثلاً لفظ: فاقدروا له، يفسره لفظ (فأتموا العدة ثلاثين) إذ ليس بين المجمل والمفسر تعارض أصلاً. وهذا لائح الوضوح والبيان.

وإن الشيخ أحمد شاكر رحمه الله تعالى قد اضطرب في هذا غاية الاضطراب من حمله تعدد المباني على تعدد المعاني في حديث واحد من رواية صحابي واحد. فهو يناقض ما ذهب إليه مع الجمهور طرداً للقاعدة المذكورة في حديث كيفية النهوض في الصلاة كما بينته في الأجزاء الحديثية: هل يكون بالاعتماد على الركبتين أم الأرض؟ وفي حديث الفطر يوم يفطر الناس. وأنه بمعنى الرواية الأخرى: الفطر يوم يفطر الإمام. كما بسطه في رسالته: توحيد أوائل الشهور العربيةص/ ٢٥ ـ ٢٨.

فسبحـان من صرف بصر الأستاذ مع جلالته إلى هذا التأويل الذي أوصله إلى التناقض. والله أعلم.

ولهـذا فإن السبكي في: العلم المنشـور ص/٩ قد أنصف غاية الإنصاف إذ بين تفسير الرواية: فاقدروا له. بالرواية الأخرى: فأكملوا العدة ثلاثين يوماً.

بل جاء في رواية أبي داود لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: أن ابن عمر كان لا يأخذ بهذا الحساب. فهذا تفسير منه لروايته: فاقدروا له، وأنها بمعنى الرواية الأخرى: فاقدروا له ثلاثين.

وبعد كتابة جميع ما تقدم وجدت في: المستدرك للحاكم ١/٤٢٣، والسنن الكبـرى للبيهقي ٤/٢٠٤ بسند صحيح عن ابن عمر رضي الله عنهمـا أن رسول الله ﷺ قال: «إن الله تعالى جعل الأهلة مواقيت فإذا رأيتمـوه فصوموا، وإذا رأيتموه فأفطروا فإن غم عليكم فاقدروا له، أتموه ثلاثين» فهذه الرواية الصحيحة صريحة في تفسير المرفوع بالمرفوع ولم أر من أشار إليها في النقض فالحمد لله على التيسير. والله أعلم.

ثانياً: نقض الاستدلال بمفهوم حديث «إنا أمة أمية لا نكتب ولا نحسب»الحديث:

فقـد علم في اللسـان أن بسـاط المقال كبساط الحال له تأثير في الأحكام كما علم في مسائل من الأيمان والنذور والطلاق وغيرها، فقوله ﷺ هنا: «إنا أمة أمية لا نكتب ولا نحسب» قرنه بقوله (الشهر كذا...) أي مرة ٣٠ ومرة ٢٩ فهو محض خبر من النبي ﷺ لأمته: أنها لا تحتاج في أمر الهلال إلى كتاب ولا حساب، إذ هو إما (٣٠) يوماً أو (٢٩) يوماً.

ومـرد معـرفتـه بالـرؤية للهلال أو بالإكمال. كما في الأحاديث المتقدمة المشعرة بالحصر في هذين السبيلين لا بكتاب ولا بحساب. فهذا خبر منه ﷺ يتضمن نهياً عن الاعتمـاد على الكتاب والحساب في أمر الهلال، وفطم للأمة عن الاعتماد عليه، إذ أغناهم بنصب الرؤية أو الإكمال دليلاً على أوائل الشهور. ولهذا نظائر في النصوص الخبرية كقوله ﷺ: «المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده». فهذا خبر يفيد صفة المسلم متضمناً النهي عن إيذاء المسلم بلسان أو يد.

وهـذا الظاهر في خبرية النص هو الذي يتفق مع الحقائق الشرعية والدلائل النصية من الأحاديث السابقة. إذاً فيتعين إبقاء النص على ظاهره في الخبـرية، ولا يصرف عنها إلى العلية إلا بدليل، وصرفه يؤدي إلى تعارض النصوص كما هو بين.

وهذا معنى ما قرره المحققون من أهل العلم في توجيه هذا الحديث من أنه على ظاهره لا غير من عدم الاحتياج إلى الكتاب والحساب في أمـر الهلال ـ قرر ذلك ابن تيمية في: الفتاوى ٢٥ ـ وابن العربي في: عارضة الأحوذي، وابن حجر في: الفتح١٢٢/٤ وقال: (... فعلق الحكم بالصوم وغيره بالرؤية لرفع الحرج عنهم في معاناة حساب التسيير واستمر الحكم في الصـوم ولو حدث بعدهم من يعرف ذلك. بل ظاهر السياق يشعـر بنفي تعليق الحكم بالحسـاب أصلاً، ويوضحه قوله في الحديث المـاضي«فـإن غمّ عليكم فأكملوا العـدة ثلاثين» ولم يقـل فسلوا أهـل الحسـاب. والحكمـة فيه كون العدد عند الإغماء يستوي فيه المكلفون فيرتفع الخلاف والنزاع عنهم...)اهـ.

وابن بطال قال كما في إرشاد أهل الملة:

(وقال ابن بطال وغيره معنى الحديث: إنا لم نكلف في معرفة مواقيت صومنا ولا عباداتنا ما نحتاج فيه إلى معرفة حساب ولا كتابة إنما ربطت عباداتنا بأعلام واضحة وأمور ظاهرة يستوي في معرفة ذلك الحساب وغيرهم)اهـ.

والسبكي كما في العلم المنشور ص/٩ قال:

(وفي قوله ﷺ: هكذا وهكذا وهكذا، وإشارته تحقيق لاعتماد الأمر المحسوس الذي هو من أجلى الأمور، وفطم عن اعتماد الحساب في ذلك)اهـ.

والذهبي في سير أعلام النبلاء ١٤/١٩١ -١٩٢ فقال في معرض بحث كتابة النبي ﷺ وضعف حديث «ما مات النبي ﷺ حتى قرأ وكتب» - قال: «ثم هو القائل: إنا أمة أمية لا نكتب ولا نحسب»، فصدق إخباره بذلك إذ الحكم للغالب، فنفى عنه وعن أمته الكتابة والحساب لندور ذلك فيهم وقلته وإلا فقد كان فيهم كتّاب الوحي وغير ذلك، وكان فيهم من يحسب، وقال تعالى: ﴿**ولتعلموا عدد السنين والحساب**﴾.

ومن علمهم الفرائض وهي تحتاج إلى حساب وعول، وهو عليه السلام فنفى عن الأمة الحساب فعلمنا أن المنفي كمالُ علم ذلك ودقائقه التي يقوم بها القبط والأوائل، فإن ذلك مالم يحتاج إليه دين الإسلام ولله الحمد: فإن القبط عمقوا في الحساب والجبر، وأشياء تضيع الزمان وأرباب الهيئة تكلموا في سير النجوم والشمس والقمر والكسوف والقرآن، بأمور طويلة لم يأت الشرع بها، فلما ذكر ﷺ الشهور ومعرفتها بيَّن أن معرفتها ليست بالطرق التي يعرفها المنجم وأصحاب التقويم، وأن ذلك لا نعبأ به

في ديننا، ولا نحسب الشهر بذلك أبداً ثم بين أن الشهر بالرؤية فقط، فيكون تسعة وعشرين أو بتكملة ثلاثين، فلا نحتاج مع الثلاثين إلى تكلف رؤيةاهـ.

ثالثاً: نقض الاستدلال بالقياس على المحبوس بالمطمورة.

فهذا القياس باطل من أصله لأن المقيس عليه هنا لم يثبت بنص ولا اتفاق ومن شرط القياس توفر ذلك. وهو مفقود هنا فهو ملغي من أصله. ثم هو على التسليم مقدوح فيه بعدة قوادح قياسية منها:

فساد الاعتبار لمخالفة المقيس لصرائح النصوص المشعرة بالحصر في نصب الشارع الرؤية سبباً للحكم بأول الشهر. وأنه قياس مع الفارق إذ المحبوس معذور فيجب عليه الاجتهاد في دخول الوقت فإن انكشف له غلط قضى. والله أعلم.

رابعاً: نقض قياسه على إثبات أوقات الصلوات بالحساب:

فهذا القياس كسابقه باطل من أصله، لأن المقيس عليه مختلف فيه غير ثابت بنص ولا إجماع وثبوته بنص أو اتفاق الخصمين شرط للأصل المقيس عليه، وشرط ثالث أن يكون الحكم معقول المعنى كتحريم الخمر إلا إن كان تعبدياً كأوقات الصلوات وأعداد الركعات لأن مالا يعقل معناه لا يمكن تعديته إلى محل آخر.

وعلى التسليم فهو قياس مع الفارق. وقد بسطه القرافي في الفروق ـ الفرق الثاني بعد المائة ذلك أن المشرع أناط الصلاة بوجود العلامة لوقتها فنفس الوقت هو سبب الصلاة فمن علم السبب بأي طريق كان، لزمه حكمه فلذلك اعتبر الحساب المفيد للقطع في أوقات الصلوات. وأما

الأهلة فلم ينصب الشرع خروجها سبباً بل جعل السبب الرؤية لقوله ﷺ: «صوموا لرؤيته»، ولم يقل لخروجه، فإن لم تكن رؤيـة رد إلى الإكمال الذي يباري الرؤية في الإهلال. ثم بسط وأورد ما للمعارض وأجاب عنه في بحث مطول. والله أعلم.

المبحث السابع

في ظنية الحساب

وذلك للأمور الآتية:

١ـ أن قطعية الحساب لا تقبل إلا بنتائج فاشية تفيد العلم اليقيني بصدق نتيجته واطرادها، وإخبار العدول على رسم الشرع من ذوي البصارة به ـ بذلـك، ويبسط طريقته بمحضر من أهل العلم لمعرفة مدى سلامة مقدماته شرعاً هذا لو جعل الشرع المصير إليه.

والـواقـع أنه ليس لدينا دليل متوفر على هذا المنوال ليكسب إفادته اليقين إلا شهادة بعض الفلكيين لأنفسهم بأن حسابه يقيني. والأدلة المادية الآتية تقدح في مؤدى شهادتهم، وتقوي نفي نظائرهم في الفلك من عدم إفـادتـه اليقين كمـا قررتـه اللجنـة الشـرعية الفلكية بالأزهـر في قراراتها المطبوعة، إضافة إلى أن الشرع لا يعتبر صدق الخبر والشهادة إلا من مبرز في العدالة الشرعية.

٢ـ قيام دليل مادي في ساحة المعاصرة على أن الحساب أمر تقديري اجتهادي يدخله الغلط ـ وذلك في النتائج الحسابية التي ينشرها الحاسبون في الصحف من تعذر ولادة شهر رمضان أو شهر الفطر مثلاً ليلة كذا، ثم تثبت رؤية الهلال بشهادة شرعية معدلة، أو رؤية فاشية في ذات الليلة التي قرروا استحالته فيها.

ومنه ما حدث في هلال الفطر شهر شوال من هذا العام ١٤٠٦هـ. فإن الحاسبين أعلنوا النتيجة في الصحف باستحالة رؤية هلال شوال ليلة السبت(٣٠) من شهر رمضان. فثبت شرعاً بعشرين شاهداً على أرض المملكة العربية السعودية في مناطق مختلفة في: عاليتها، وشمالها وشرقها. ورؤي في أقطار أخرى من الديار الإسلامية.

فهذا دليل مادي حاضر مشاهد على أن النتائج الفلكية المعاصرة في هذا ظنية وضعيفة ضعفاً غالباً، وهذا في ساعة المعاصرة التي ينادي فيها البعض إلى الاعتماد على الحساب ولا أرى هذا الدليل إلا إعلاناً على عدم صدق شهادة الفلكيين لأنفسهم بأن حسابهم قطعي.

٣- ومن شواهد المعاصرة على ذلك أنا رأينا بعض البلدان الإسلامية تعلن الصوم والفطر بموجب الحساب الفلكي، والفارق بينها وبين البلدان التي تثبته بالرؤية يومان أو ثلاثة. فهل يكون في الدنيا فارق في الشهور القمرية الشرعية كهذه المدة؟ وهذا هو عين دخول الخلل في مواسم التعبد مما يقطع كل عاقل بفساده. وقد بسط ابن تيمية رحمه الله تعالى ما يدخل على المسلمين من التلاعب في شعائرهم من جنس ما يحصل من أهل الكتابين وغيرهم، إذ كانت الأحكام عندهم معلقة على الأهلة ثم جعلوها دائرة على السنة الشمسية على اصطلاحات لهم. ومن جنس النسيء الذي كان عند العرب على ضربين:

الأول: تأخيرهم المحرم إلى صفر لحاجتهم إلى شن الغارات.

والثاني: تأخير الحج عن وقته تحرياً منهم للسنة الشمسية.

كما يعلم من تفسير قوله تعالى ﴿**إِنَّمَا النَّسِيٓءُ زِيَادَةٌ فِي الْكُفْرِ يُضَلُّ**

بِهِ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾ الآية.

٤ـ ودليل آخر في ساحة المعاصرة وهو: التضارب الحاصل بالنتائج والتقاويم المنتشرة بحساب المعاصرين، فإنها متفاوتة مختلفة في إثبات أوائل الشهور وما زال اختلافها قائماً في الولاية الواحدة ومن ولاية إلى أخرى. فهذا دليل على دفع يقينيته أو ظنيته الغالبة.

٥ـ أن الطب مثلاً في العصر الراهن بلغ من الدقة والترقي ما هو مشاهد لعموم الناس، ومع هذا فيقع لذوي البصارة فيه ومن دونهم من الخطأ والغلط ما يكون ضحيته نفس معصومة أو منفعة أو عضو محترم، هذا مع أن لوازمه مدركة بالحواس العاملة فيه من سمع وبصر ولمس... فكيف بحال الحساب الفلكي الذي ما زال عملة نادرة ولم تكن نتيجة فاشية باليقين، ولوازمه غير محسوسة.؟ إذاً فكيف يسوغ التحول من المقطوع بدلالته بحكم الشرع إلى المظنون ومن المتيقن إلى المشكوك في نتيجته.

٦ـ الحساب الفلكي المعاصر قائم على الرصد بالمراصد الصناعية الحديثة والمرصد كغيره من الآلات التي يؤثر على صلاحيته، نتائجها: أي خلل فني فيها قد لا يشعر به الراصد. هذا فيه ظنية من حيث الآلة. ورحم الله الشيخ أحمد شاكر إذ تحوط في بحثه من حيث الراصد فنص على الوثاقة. والله أعلم.

المبحث الثامن

في منابذته للشرع

وذلك من وجوه:

أولاً: حقيقة الشهر عند الفلكيين هي المدة بين اجتماع الشمس والقمر مرتين بعد الاسترسال وقبل الاستهلال. وهذه المدة مقدرة عندهم بمقدار واحد وهو (٢٩) يوماً، (١٢) ساعة، و (٤٤) دقيقة.

وتمثل هذه المدة دورة القمر حول الأرض أي دورته الاقترانية بالشمس بحيث يكون القمر واقعاً بين الأرض والشمس تماماً. وعند اللحظة التي يغادر القمر فيها وضع الاقتران أي ينفصل فيها القمر عن الدائرة الشعاعية ويستمر إلى أن يجتمع معها مرة ثانية حينئذ يبدأ الشهر القمري الفلكي، واعلم أن (الاقتران) عند الفلكيين هو ما يسمى بالمحاق عند المتقدمين، واعلم أنه في: حال الاقتران، لا يرى القمر وذلك لأن نصف القمر المضيء يكون في اتجاه الشمس. ونصفه المظلم يكون في اتجاه الأرض ولكن عندما يتحرك القمر بعيداً عن وضع الاقتران يتغير وضع القمر بالنسبة لسكان الأرض وتظهر حافة القمر لامعة والتي هي: قوس دقيق بشكل هلال.

هذه هي حقيقة الشهر عند الفلكيين. وهذا مقداره عندهم.

أما حقيقته الشرعية: فهي الرؤية له عند الغروب أي أول ظهور القمر بعد السواد وهذا بالإجماع حكاه ابن رشد وغيره.

ومقدار الشهر القمري الشرعي هو: لا يزيد عن (٣٠) يوماً، ولا ينقص عن (٢٩) يوماً.

وعليه فهناك فروق بين الاعتبارات الشرعية والاعتبارات الفلكية في عدة أمور:

١ـ الشهر يبتدىء عند الفلكيين قبل البدء بالاعتبار الشرعي ونتيجة لذلك فهو ينتهي قبل.

٢ـ الشهر مقدر بوحدة زمنية ثابتة عند الفلكيين هي (٢٩) يوماً و (١٢) ساعة و (٤٤) دقيقة. أما بالاعتبار الشرعي فهو إما (٣٠) يوماً أو (٢٩) يوماً.

٣ـ أن الشهر يبتدىء باعتبار الشرع بطريق(الحس) والمشاهدة بالعين الباصرة أو بالإكمال بخروج الهلال حقيقة أما باعتبار الفلكيين فهو: بتقدير خروجه لا بخروجه فعلاً.

٤ـ عند الفلكيين لا فرق أن يتم الاقتران والانفصال ليلاً أو نهاراً، فلو حصل الاقتران والانفصال قبيل الفجر فاليوم عندهم هو بعد الفجر مباشرة. ولو حصل أثناء النهار فإن الشهر يبتدىء في اللحظة التالية له. أما باعتبار الشرع فالمعتبر الرؤية بعد الغروب فلو رؤي نهاراً بعد الزوال فهو لليلة المقبلة ولا يصام ذلك النهار الذي رؤي فيه وهذا بلا نزاع بين أهل العلم بل حكي الإجماع عليه، أما إذا رؤي نهاراً قبل الزوال فالجمهور ومنهم الأربعة أنه لا عبرة بذلك ويكون لليلة المقبلة. والله أعلم.

ثانياً: دلالة النصوص النصية على أن إثبات أول الشهر بالإهلال أو

الإكمال إذا لم ير الهلال وحال دون منظره قتام أو سحاب. فلو صار اللجوء إلى الحساب الفلكي وقرر الحاسب أن الشهر سيهل بمضي (٢٩) يوماً لصار هذا ملغياً لأمر النبي ﷺ بالإكمال وقاضياً على موجب النص.

ثالثاً: إن صاحب الشرع جعل رؤية الهلال خارجاً من شعاع الشمس هو السبب فإذا لم تحصل الرؤية لم يحصل السبب الشرعي فلا يثبت الحكم فألجأ الشرع إلى سبب شرعي آخر هو: إكمال العدة ثلاثين يوماً التي هي أقصى مدة للشهر القمري بنص الشرع.

أما الحساب ففيه منابذة لهذا، إذ جعل تقدير خروج القمر من الشعاع سبباً للصوم، والنبي ﷺ يقول: «صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته»، ولم يقل لتقدير خروجه عن شعاع الشمس. فطالما أن صاحب الشرع ﷺ أشعر بحصر السبب: الإهلال أو الإكمال ولم ينصب صاحب الشرع الحساب لخروجه سبباً فلا يجب صوم ولا فطر. وهذا معنى ما قرره القرافي في الفروق. والله أعلم.

رابعاً: أن الشرع وقَّت أول الشهر بأمر طبعي عام يدرك بالأبصار فلا يضل أحد عن دينه، ولا يشغله مراعاته عن شيء من مصالحه، ولا يدخل بسببه فيما لا يعنيه، ويكون طريقاً إلى التلبيس في دين الله. ويستوي في معرفته أهل الإسلام كافة على اختلاف طبقاتهم.

وإثباته بالحساب الفلكي يفقد هذه المحاسن الشرعية كما هو بيِّن لمن تأمله.

وقد بسط شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى هذا أشد البسط في رسالته كما في: الفتاوى ٢٥/١٣٤ـ١٣٦، ١٣٩ـ١٤١. والله أعلم.

الخلاصة:

إن طريق إثبات أول الشهر شرعاً: بالإهلال أو الإكمال، وأن إجماع المسلمين منعقد على عدم الأخذ بالحساب في إثبات أوائل الشهور. وأن الخلاف الحاصل: حادث، ثم هو ليس على إطلاقه بل هو مقيد عند من قال به. ثم إنه وقعت في حكايته أغاليط، وأن كلمة المحققين والحفاظ على أن الخلاف الحادث في هذا شاذ تنكبه الأئمة. والله أعلم.

المسألة الثانية: في توحيد الرؤية.

أن هذه المسألة قد استهلكت من البحوث والدراسات الفردية والجماعية وعلى المستويات الرسمية ما لو جمع لصار في عدة مجلدات. ومنها بحثها في رابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة لمدة تزيد عن عشرين عاماً وهي تدرس من جلسة إلى أخرى حتى أصدرت الرابطة أخيراً قراراً لها في المجمع الفقهي المتضمن: أنه لا شك في اختلاف المطالع وأن المسألة من مباحث العلم الخلافية. وأن أحوال العالم الإسلامي كما هي معلومة على ما في كتاب (تبيان الأدلة في إثبات الأهلة) ص/٥، ٥٠ ـ ٥٢ وأن القول بعدم توحيد الرؤية هو مذهب الجمهور منهم الأئمة الثلاثة فلكل قوم رؤيتهم والخلاف للحنابلة واختار جماعة منهم مذهب الجمهور منهم شيخ الإسلام ابن تيمية. وأن حديث كريب مع ابن عباس رضي الله عنهم في صحيح مسلم وغيره يفيد عدم توحيد الرؤية... ولهذا قرر المجمع على أن أهل كل بلد يتبعون ما يقرره أهل الفتوى فيهم. وأن على المسلمين السعي إلى أساس توحيدهم وجمع كلمتهم في تحكيم شريعة الله وإعلان الحكم بها قولاً وعملاً.

وبمثل هذا قررت: اللجنة الشرعية الفلكية بالأزهر برئاسة شيخ الأزهر محمـود شلتوت عام ١٣٧٩هـ. وأنه لذلك ولوجود بحوث لدى المجمع كافية في هذه المسألة اقتصرت على هذه الإلمامة وهي خلاصة ما يظهر في هذا الموضوع. وأنه لا ينبغي التهويل والإرجاف في أن اختلاف أهل الأقـطار الإسـلامية في يومي الصوم والإفطار- مدعاة إلى تفككهم. وأن الواجب هو الالتفات إلى توثيق الأسس من حماية الاعتقاد من أسباب الزيغ والانحـراف. وتحكيم الشرع المطهر بين المسلمين وتربية أجيالهم على تعاليمه. وتكثيف دراستها في المدارس النظامية.

والله المستعان وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.



«١٠»

دلالة البوصلة على القبلة



الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله.. وبعد.

فهذا بحث في حكم ودلالة البوصلة على القبلة وبيان البحث فيها إعداداً وصياغة على ما يلي:

س: هل البوصلة التي تشير إلى اتجاه الكعبة صحيحة؟؟ وإن كان كذلك نأمل توضيح ذلك ـ أي حجتها؟

ج: ليعلم أن الجمهور منهم الحنفية والحنابلة، وقول للشافعي والأظهر عند المالكية أنه يكفي البصير القادر استقبال جهة الكعبة باجتهاد وليس عليه إصابة عينها، فيكفيه غلبة الظن أن القبلة في الجهة التي أمامه[1]. لقوله تعالى: ﴿وَحَيْثُ مَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ﴾. ولحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «ما بين المشرق والمغرب قبلة»... رواه الترمذي.

ومنها: عمل الصحابة رضي الله عنهم لما سمعوا خبر تحويل القبلة في الصلاة استداروا إلى الكعبة أثناء الصلاة من غير طلب دلالة.

ومنها: التوارث وهو أن الناس من عهد رسول الله ﷺ بنوا المساجد

---

(١) المراجع: المغني مع الشرح ١/٤٨٩، الدسوقي ١/٢٢٤، رد المحتار١/٢٨٧، نهاية المحتاج ١/٤٠٧، ٤١٨، الموسوعة الفقهية ٦٧/٤، تفسير القرطبي بغية الأريب للبنوري ص/٤٧ ـ ٦٢. وهو مهم.

في جميع بلاد الإسلام ولم يحضروا قط مهندساً ولا منجماً عند تسوية المحراب.

ومنها: أن هذا هو الممكن الذي يرتبط به التكليف إذ الطاعة حسب الطاقة والحرج مرفوع عن هذه الأمة بالنص.

ومنها: اتفاق المسلمين على الصف الطويل الذي يُعلم قطعاً أنه أضعاف عرض الكعبة زادها الله مجداً وشرفاً.

ومنها: انعقاد الإجماع على صحة صلاة الاثنين المتباعدين يستقبلان قبلة واحدة. [حكاه البهوتي في (كشاف القناع) كما في بغية الأريب ص٥٦].

ثم ليعلم أن أهل العلم بحثوا مستفيضاً أدلة القبلة من مفسرين ومحدثين وفقهاء على اختلاف مذاهبهم وقد أفاض فيها جمع منهم:

العيني في (البناية) ٢/٨٥-٩٢، والبهوتي في (كشاف القناع)، والبنوري في (بغية الأريب) ص/٣١-٤٧.

وهي على أنواع:

١- أرضية كالجبال والقرى والأنهار.
٢- هوائية كالرياح، وهي أضعف الدلائل.
٣- سماوية ليلية: النجوم.
٤- سماوية نهارية: الشمس
٥- آلية.

والأصل في الاستقبال: أن يبنيه المصلي على اليقين إن تحصل له.

وإلا فإخبار من يعتمد قوله. وإلا فالاجتهاد بواحد من أدلة القبلة المذكورة كما في (كفاية الأخيار) ١/ ١٨٤ ـ١٨٥.

وأشهر مباحثهم فيها على ما يلي.

١ـ الاستدلال بمحاريب الصحابة رضي الله عنهم، والتابعين ـ رحمهم الله ـ على تفصيل في ذلك(وأنها كانت بالتحري).

٢ـ بالنجوم وأهمها: القطب والجدى.

٣ـ بالشمس والقمر.

٤ـ بأخبار عارف من أهل البلد.

٥ـ بالآليات المخترعة كالربع المجيب، والمقنطر والاسطرلاب.

وهـذه الأخيرة هي محـل البحث إذ بهـا يعلم الجواب عن السؤال والبحث فيها يمكن تكييفه في مبحثين:

المبحث الأول: في حكم إعمال الآلات في الدلالة على القبلة.

المبحث الثاني: فيما تم الوقوف عليه في خصوص البوصلة.

أولاً: حكم إعمال الآلات في الدلالة على القبلة:

جرى الخـلاف في حكم تعلم أدلـة القبلة وخـلافهم متـردد بين الاستحباب والفـرض الكفـائي والـوجـوب العيني، وذلك في المذاهب الأربعة، وفي المذهب نفسه منها كما في مذهب الحنابلة مثلاً الاستحباب أو الوجوب كما في (الإقناع والمبدع) وغيرهما.. وقد حشد النقول العلامة البنوري في(بغية الأريب ص/٩٠ ـ٩٣) ومعلوم أن الطاعة بحسب الطاقة. وقد قرر فيه ص/٧٨ أنه يستفاد من كلام أهل العلم في حكم الاستدلال

بهذه الآلات على القبلة ما يلي:

١ـ أنه يجوز اعتبار الأدلة الهندسية في باب القبلة والاعتماد بقول الفلكي في محاريب غير الصحابة والتابعين عند الحنفية، وأما عند الشافعية فيجوز الاعتماد بها وإن كان في محاريبهم بل يجب عندهم.

٢ـ أنه يسوغ العمل بالأدلة الهندسية ولا يجب.

وفي ص/٩٠ ـ٩٣ نقل نقولاً جمّة عن المذاهب ثم استخلص منها ما يلي ص/٩٢ ـ٩٣:

أقول فتحقق لنا من هذه النقول المبثوثة التي انتقيناها مسائل:

منها: أن الأدلة الهندسية معتبرة يسوغ بها العمل لاستخراج سمت القبلة ومعرفة مواقيت الصلاة وغيرها لكنها غير ملزمة.

ومنها: أن من تيسر له استعمال تلك الأدلة الفلكية يعمل بها، ويقدمها على سائر أمارات القبلة فإنها تفيد القطعية للعارف بها، وإن لم تفد القطعية فتفيد ظناً أقوى مما تفيده سائر العلامات والأمارات ولا بد.

ومنها: أن من ترك العمل بتلك القواعد مع العلم بها والقدرة على استعمالها واكتفى بأمارات أخرى في تعيين جهة القبلة والمواقيت جاز، وصحت صلاته فإن الشرع لم يرد بها قط، ولم يوجبها، توسعة على الأمة ورحمة عليها.

ومنها: أن معرفة أدلة القبلة من الشمس والقمر والنجوم المشهورة فرض كفاية عند الحنفية، أو واجبة عند إرادة السفر، وهو المختار من مذهب الشافعية من غير تردد كما صرح به الإمام النووي في شرح

المهذب، وعند الحنابلة مستحبة، وقيل عند السفر واجبة، فالمذاهب كلها متقاربة في الحقيقة.

ومنها: أنه لا عذر لأحد في عدم معرفة جهة القبلة إذا كانت السماء مصحية فلو صلى رجل بالتحري والسماء مصحية غير مغيمة وخرجت عن الجهة بالكلية لم تصح صلاته وقال ظهير الدين المرغيناني تصح، والأوفق بالدليل هو الأول والأنسب بالسعة والرفق هو الثاني.

وفي بغية الأريب ص/٤٦ بعد ذكر الأدلة التي بها تعرف القبلة وذكر منها بعض الطرق الهندسية قال:

(وقد كانت الصحابة رضي الله عنهم أبعد الخلق عن أمثال هذه التكلفات، وكفى لنا التأسي والاقتداء بهم فإنهم على علم وقفوا، وببصر نافذ قد كفوا، وقد قصر دونهم قوم فجفوا، وطمح عنهم أقوام فضلوا وأنهم بين ذلك لعلى هدى مستقيم).

وقال الدهلوي - رحمه الله - في الحجة البالغة ص/٨٩ (ولم يكلفهم في معرفة استقبال القبلة وأوقات الصلاة والأعياد حفظ مسائل الهيئة والهندسة وأشار بقوله: القبلة ما بين المشرق والمغرب إذا استقبل الكعبة إلى وجه المسألة).

على أن العمل الصحيح بتلك الآلات المؤدي إلى سكينة صدر وشفاء قلب وثلج يقين منوط على مصادفة الآلات الصحيحة وكثيراً ما رأيناها يخالف بعضها بعضاً مخالفة بينة تورث قلقاً واضطراباً في الأمر وقد تعسر مصادفة الآلات الصحيحة على كل أحد ولا يتيسر إلا نادراً شاذاً فكيف تطمئن به النفوس، وكيف يبنى عليها أمر السمحة الحنيفية البيضاء التي

فيها العالم والعامي سواء وأن التكليف بها تكليف فوق الوسع، ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها فما ذلك إلا تحجر للرحمة الواسعة.

وقال الشافعي رحمه الله تعالى في (الأم)[1]:

(ومن كان في موضع لا يرى منه البيت أو خارجاً عن مكة فلا يحل له أن يدعي كلما أراد المكتوبه أن يجتهد في طلب صواب الكعبة بالدلائل من النجوم والشمس والقمر والجبال ومهب الريح وكل مافيه دلالة القبلة)اهـ.

ثم إنى رأيت في القواعد للمقري عدة قواعد ذكرها وذكر التفريع عليها فيما نحن بصدده على مشروعية أعمال الآلات في الدلالة على القبلة وهي كما يلي[2]:

قاعدة: قال القرافي: (كل ما أفضى إلى المطلوب فهو مطلوب كالعروض والأطوال والقطب والكواكب والنيرين والرياح لإفضائها إلى معرفة القبلة وفيه نظر).

والتحقيق: (كل مالا يتوصل إلى المطلوب إلا به فهو مطلوب وهذا أخص من ذلك) القواعد للمقري٢/٤٢٦.

قاعدة: إذا أثبت الشرع حكماً منوطاً بقاعدة فقد نيط بما يقرب منها وإن لم يكن عينها[3].

---

(١) ١/٨١.

(٢) ٢/٤٢٦.

(٣) القواعد للمقري ٢/٤١٣ رقم/١٣٣.

قاعدة: القدرة على اليقين بغير مشقة فادحة تمنع من الاجتهاد، وعلى الاجتهاد تمنع من التقليد، أي من الاتباع إلا بدليل عام، كالمحاريب القديمة.

المبحث الثاني

فيما تم الوقوف عليه في خصوص البوصلة

وتسمى (قطب نما) وتسمى في الهند (قبلة نما) وتسمى في بلاد العرب (الإبرة) في بغية الأريب ص/٩٣ ما نصه:

(تنبيه: من كانت عنده ساعة يعرف بها وقت الصلاة أو آلة يعرف بها سمت القبلة من الآلات التي تسمى (بقطب نما) والتي تسمى (بقبلة نما) في بلاد الهند و (بيت الإبرة) في بلاد العرب ينبغي أن تكفي له عن معرفة أدلة القبلة ومواقيت الصلاة إذا كانت تلك الآلات صحيحة سليمة، وأفادت ظناً عنده في معرفة تلك الأمور فإن غلبة الظن كافية عندهم في أعمال الشرائع وإن لم أر من صرّح به، نعم، قواعدنا الفقهية لا تأباه وقد جرى به العرف وتعامل المسلمين من غير نكير العلماء على ذلك، والله أعلم وعلمه أتمُّ وأحكم).

وقد صرح بها قبل من الشافعية الرملي في (نهاية المحتاج) ١/٤٢٣-٤٢٤.

وصرح بها من الحنابلة ابن بدران في تعليقته على (أخصر المختصرات) ص/٢٢ فقال:

(وأما بيت الإبرة المسمى بقبلة ناما فإنه يجوز العمل به إن تكررت

إصابته)اهـ. وقال في (كتاب الفريدة اللؤلؤية) ص/٢٦٨ في معرض احتجاجه بالتلغراف قال:

(ولهذا نظائر قد اصطلح الناس عليها وعملوا بها في العبادات منها الآلة المسماة ببيت الإبرة التي مهما وضعتها انحرف أحد طرفي عقربها إلى الجنوب وانحرف الآخر نحو الشمال فتعين الجهات الأربع فتعرف بذلك جهة القبلة. وحيث جربت فكانت بعيدة من الخطأ كانت من جملة الأدلة التي يذكرها الفقهاء وعلماء الميقات في كتبهم)اهـ.

وقال رشيد رضا في (الفتوى) رقم ٧٢٠ مجلد ١٩٨٥/٥ ـ١٩٨٧ ما نصه:

سَمْتُ القبلة، وأدلتها، وأقواها بيت الإبرة، والقطب الشمالي[1].

من صاحب الإمضاء مرسي سيف من اسريجة ـ منوفية مصر.

حضرة الفضيلة السيد محمد رشيد رضا أطال الله حياته.

السلام عليكم ورحمة الله.

يا صاحب الفضيلة قال بعضنا إن البوصلة (بيت الإبرة) هي العلامة الوحيدة لقبلة الصلاة لأن عقربها لا يقف إلا مقابلاً لبناء الكعبة.

فراجعه البعض الآخر قائلاً: إن البوصلة ما وضعت إلا لمعرفة الجهات الأربع (الشمال. الجنوب. الشرق. والغرب) وبها يهتدي الملاحون والطيارون إلى الجهات التي يقصدونها. وعلامة القبلة هي قطب السماء

---

(١) المنار جـ ٢٨(١٩٢٧) ص/٦٥٧ ـ ٦٥٨.

مستدلاً على ذلك بقول سادتنا العلماء في كتب الفقه (شعراً).

قطب السما اجعل حَذو أُذْنٍ يسرى بمصر والعراق حــذو الأخرى

والشأم خلفاً وأماماً باليمن مواجهاً تكن بذا مستقبلن

★ وفسر الحذو أن يجعل القطب قابلاً لثقب الأذن اليسرى.

فقال البعض الأول: إن معنى الحذو أن يكون القطب خلف الأذن لا مقابلاً لها، وقال أيضاً: إن كتب الفقه محرفة، وكل واقف للصلاة في محراب الجامع الأزهر يجعل القطب خلف أذنه اليسرى لا مقابلاً لها، ثم قال: إنه لا يصح مخالفة محراب المساجد ولو تبين له بالدليل الشرعي أنه منحرف انحرافاً كبيراً، ثم قال: إنه لو قال كائناً من كان بخلاف ذلك يكـون كاذباً ولا يصـح الاقتداء به. لذا نرجو التكرم علينا بشرح أقوال الطرفين شرحاً وافياً حتى يتبين لنا الحق فنتبعه، وهل الذي يجعل القطب خلف أذنه بمصر عامداً متعمداً صلاته صحيحة أم لا؟.

الإجابة: إن بيت الإبرة تقف إبرته المشابهة لعقرب الساعة وأحد طرفيها متجه إلى جهة الشمال دائماً وهو الطرف الأخضر القصير والطرف الآخر متجه إلى جهة الجنوب، فيعرف بذلك الشرق والغرب وسائر الجهات غير الأصلية من الخطوط التي ترسم في قاعدتها فيستدل بها على القبلة من يعـرف موقعها في كل قطر. والعلم الخاص بذلك علم تقويم البلدان، ولكن الفقهاء يذكرون ذلك في كتبهم، ومنهم من ألف في ذلك رسائل مخصوصة. ومن المعلوم المنصوص في الكتب إن الجنوب قبلة المدينة، والشـام والشمـال قبلة اليمن، وأما قبلة مصر فهي بين الجنوب والشرق ويقابلها العراق، فقبلتها بين الجنوب والغرب، ويعرف هذا وذاك بخطوط

بيت الإبرة. وأما نجم القطب الشمالي فهو أضبط الأدلة لمعرفة الجهات، لأنه ثابت لا يتغير موقعه في الشمال، فمن استدبره كان متوجهاً إلى الجنوب، لذلك يجعله أهل الشام وراء ظهورهم في صلاتهم الخ. فعلم من ذلك أن أهل مصر يجعلونه خلف الأذن اليسرى، لأن قبلتهم بين الجنوب والشرق. وحذو الشيء وحذاؤه مقابله وتجاهه لا خلفه، وإنما يكون القطب حذاء ثقب الأذن اليسرى لمن كانت قبلته جهة الجنوب كأهل المدينة المنورة وأهل الشام، وكذلك قال الفقهاء في الكتب التي نعرفها، فصواب الشعر الذي ذكرتموه «خلف أذن يسرى» وإلا فهو خطأ.

وأما المحاريب في البلاد الإسلامية، فالمتواتر منها معتمد لا يحتاج فيه إلى اجتهاد، وليس لأحد فيها رأي، ومنها محراب الجامع الأزهر، ولا يعتد بقول من يخالف ذلك، ولا قول من يقول إن كتب الفقه محرفة ـ هكذا على الإطلاق ـ، فكثير من كتب الفقه في غاية الضبط والإتقان وما يقع في بعضها من تحريف النساخ أو المطابع فيعرفه الفقهاء، ومنها الأصول المصححة على مصنفيها أو خطوطهم، والمتلقاة بالإجازة والتلقين أحدهما أو كليهما: والله أعلم.

انتهـــــى

وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

فهـرس الكتـــاب

الموضوع	الصفحة
التشريح الجثماني والنقل والتعويض الإنساني	٧
مقدمة	٩
المبحث الأول: المؤلفات فيها	١٣
المبحث الثاني: حكم التداوي في أصل الشرع	٢٠
المبحث الثالث: التاريخ القديم لعمليات النقل والتعويض	٢٢
المبحث الرابع: حصر التصرفات الطبية الفاعلة على بدن الإنسان	٢٣
المبحث الخامس: القواعد والأصول الشرعية التي تُخَرَّج عليها هذه النوازل الطبية جوازاً أو تحريماً	٢٥
المبحث السادس: تخريج وتنزيل الممارسات الطبية المعاصرة على المدارك الشرعية	٤٤
المبحث السابع: الشروط العامة للنقل والتعويض	٥٩
المبحث الثامن: حكم المعارضات المالية على الدم والأعضاء	٦١
بيع المواعدة المرابحة في المصارف الإسلامية وحديث «لا تبع ما ليس عندك»	٦٣

مقدمة ٦٥
المبحث الأول: بيع المرابحة في اصطلاح متقدمي الفقهاء ٦٧
المبحث الثاني: في مدى لزوم الوفاء بالوعد ٧٠
المبحث الثالث: المؤلفات والبحوث في هذه النازلة ٧٧
المبحث الرابع: صور بيع المواعدة ٧٩
المبحث الخامس: سبب وجودها في المصارف الإسلامية ٨١
المبحث السادس: حكمها ٨٣
المبحث السابع: في ضوابطها الشرعية ٩٧
حق التأليف تاريخاً وحكماً ٩٩
مقدمة ١٠١
المبحث الأول: في فن الطباعة ١٠٣
المبحث الثاني: الاحتفاظ بحق المؤلف في المجالات الدولية والحكومية والفردية ١١٥
المبحث الثالث: التاريخ القديم لملكية التأليف ١٢٧
المبحث الرابع: التعريف بعنوان هذه النازلة ١٥٠
المبحث الخامس: الحقوق الواردة على المؤلفات وحكمها ١٦٠
المبحث السادس: في حق النشر والتوزيع ١٨٤
بيان مسألتين في أوائل الشهور العربية ١٨٩
المبحث الأول: في سياق النصوص ١٩١
المبحث الثاني: في فقه هذه النصوص ١٩٥
المبحث الثالث: إجماع المسلمين على موجب هذه النصوص ١٩٩
المبحث الرابع: تفنيد الخلاف الحادث في هذه المسألة ٢٠١
المبحث الخامس: ما استدل به المتأخرون ٢٠٧

المبحث السادس: في نقضها ٢٠٨
المبحث السابع: في ظنية الحساب ٢١٦
المبحث الثامن: في منابذته للشرع ٢١٩
دلالة البوصلة على القبلة ٢٢٥
مقدمة ٢٢٧
المبحث الأول: في حكم إعمال الآلات في الدلالة على القبلة ... ٢٢٩
المبحث الثاني: فيما تم الوقوف عليه في خصوص البوصلة ٢٣٤
الفهرس: ٢٣٨